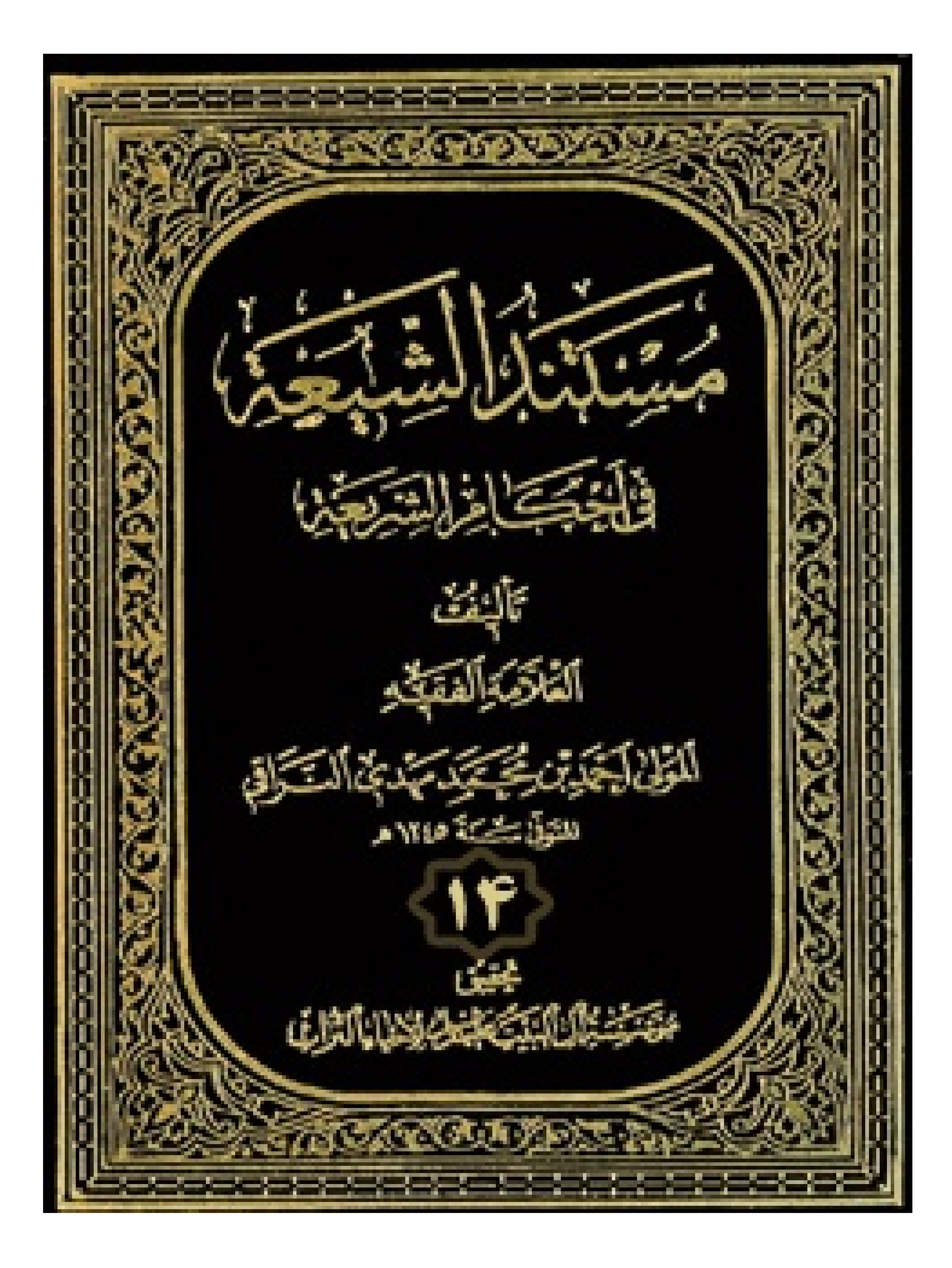

مستند الشيعة
في أحكام الشريعة
تأليف
المولى أحمد بن محمد مهدي النراقي
المتوفى سنة ١٢٤٥ هـ
١٤
تحقيق
مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث


بسم الله الرحمن الرحیم

مستند الشیعه

کاتب:

احمد بن محمد مهدوالنراقی

نشرت فی الطباعة:

موسسه آل البیت لاحیاآ التراث

رقمی الناشر:

مرکز القائمیة باصفهان للتحریات الکمبیوتریة

الفهرس

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة الجزء ۱۴

اشاره

سرشناسه : نراقی، احمدبن محمد مهدی، ۱۱۸۵-۱۲۴۵ق.

عنوان و نام پدیدآور : مستندالشیعه فی احکام الشریعه/ تالیف احمدبن محمدمهدی النراقی؛ تحقیق موسسه آل‌البیت علیهم‌السلام لاحیاءالتراث.

مشخصات نشر : مشهد: موسسه آل البیت (علیهم‌السلام) لاحیاء الثراث، ۱۴۱۵ق. = ۱۳۷۳-

مشخصات ظاهری : ج.

فروست : موسسه آل‌البیت لاحیاء التراث؛ ۱۵۶، ۱۵۷، ۱۵۸، ۱۶۰، ۱۶۵، ۱۶۶، ۱۶۷، ۱۶۸، ۱۷۱، ۲۴۲.

شابک : ۲۵۰۰ریال: ج.۱۹۶۴-۵۵۰۳-۷۵-۲ : ؛ : ج.۳: ۹۶۴-۵۵۰۳-۷۸-۷ ؛ ۴۰۰۰ ریال: ج.۵: ۹۶۴-۵۵۰۳-۸۰-۹ ؛ ۴۰۰۰ ریال (ج.۶) ؛ ۴۰۰۰ ریال (ج.۷) ؛ ۵۰۰۰ ریال: ج.۸۹۶۴-۵۵۰۳-۸۳-۳ : ؛ ۵۰۰۰ ریال: ج.۱۰۹۶۴-۳۱۹-۰۱۴-۵ : ؛ ۶۰۰۰ ریال: ج.۱۱۹۶۴-۳۱۹-۰۱۵-۳ : ؛ ۵۵۰۰ ریال: ج.۱۲: ۹۶۴-۳۱۹-۰۳۸-۲ ؛ ۵۵۰۰ ریال: ج.۱۳: ۹۶۴-۳۱۹-۰۷۳-۰ ؛ ۷۵۰۰ ریال: ج.۱۶: ۹۶۴-۳۱۹-۱۲۵-۷؛ ۷۵۰۰ ریال (ج.۱۷) ؛ ۳۵۰۰۰ ریال: ج.۲۰۹۷۸-۹۶۴-۳۱۹-۵۰۲-۱ :

وضعیت فهرست نویسی : برونسپاری

یادداشت : ج. ۵ (چاپ اول: ۱۴۱۵ق. = ۱۳۷۳).

یادداشت : ج. ۶ (چاپ اول: ۱۴۱۵ق. = [۱۳۷۳]).

یادداشت : ج. ۷ (چاپ اول:۱۴۱۶ق. = [۱۳۷۴]).

یادداشت : ج. ۸ (چاپ اول: ۱۴۱۶ق. = ۱۳۷۵).

یادداشت : ج.۱۰و ۱۱و ۱۲(چاپ اول: ۱۴۱۷ق. = ۱۳۷۶).

یادداشت : ج. ۱۳ (چاپ اول: ۱۴۱۷ق. = ۱۳۷۵).

یادداشت : ج. ۱۶ و ۱۷ (چاپ اول: ۱۴۱۹ق. = ۱۳۷۷).

یادداشت : ج.۲۰ (چاپ اول: ۱۴۳۱ق. = ۱۳۸۹).

یادداشت : کتابنامه.

مندرجات : :(v.۷) ۵-۸۲-۵۵۰۳-۹۶۴ ISBN :(۸ vols) ۲-۷۵-۵۵۰۳-۹۶۴ ISBN :(set) ۲-۷۵-۵۵۰۳-۹۶۴ ISBN(:(v. ۵ ۹-۸۰-۵۵۰۳-۹۶۴ ISBN :(v. ۶) ۷-۸۱-۵۵۰۳-۹۶۴ ISBN

موضوع : فقه جعفری -- قرن ۱۳ق.

شناسه افزوده : موسسهٔ آل البیت علیهم‌السلام لاحیاء التراث (قم)

رده بندی کنگره : BP۱۸۳/۳/ن۴م۵ ۱۳۷۳

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۴۲

شماره کتابشناسی ملی : م۷۴-۱۲۵۶

اشارة

بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِیمِ

و به نستعین

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۴، ص: ۷

کتاب مطلق الکسب و الاقتناء

اشارة

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۴، ص: ۹

مقدّمة: اعلم أنّ الکسب جنس تحته أنواع کثیرة، و لکلّ نوع منه متعلّق، هو ما یکتسب به، فهذه أمور ثلاثة، و الأولان من فعل المکلّف، و الثالث لیس کذلک، بل هو الأعیان و المنافع الخارجیّة.

و لکلّ من الأولین آداب، بمعنی: أن لمطلق الکسب- من غیر تخصیص بنوع منه- أمورا یرجح فیها ارتکابه أو ترکه مع المنع من النقیض أو بدونه.

و لکلّ نوع منه أیضا آداب مختصّة به.

و لکلّ من الثلاثة- باعتبار الأحکام الشرعیّة- أقسام:

فینقسم مطلق الکسب من حیث هو- أی مع قطع النظر عن أنواعه و متعلّقاته- إلی خمسة أقسام: الواجب، و المندوب، و الحرام، و المکروه، و المباح. بمعنی: أنّه قد یکون واجبا، و قد یکون مندوبا، و هکذا.

و الثانی ینقسم إلی أربعة أقسام، هی غیر الواجب، إذ لیس من أنواع التکسّب ما یکون واجبا من حیث هو إلّا علی الوجوب الکفائی فی بعض الأنواع.

و الثالث ینقسم إلی أقسام ثلاثة: الحرام، و المکروه، و المباح.

بمعنی: أنّه یحرم جعله متعلّقا للکسب، أو یکره، أو یباح.

و لم یرد استحباب جعل شیء من الأعیان أو المنافع متعلّقا له، أو وجوبه.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۴، ص: ۱۰

و هذا أیضا علی قسمین، لأنّه إمّا یکون فی مطلق الکسب، بمعنی:

أنّه یحرم أو یکره أو یباح جعله متعلّقا و موردا لمطلق الکسب من غیر اختصاص بنوع.

أو یکون فی نوع خاص، أو أنواع خاصّة منه، کالأراضی الموات، فإنّها لا یجوز بیعها و إجارتها و نحوهما، و یجوز تحجیرها و إحیاؤها، و کالوقف العام یجوز إجارتها و الزراعة فیها، و لا یجوز بیعها و هبتها.

ثمّ الأول و إن انقسم باعتبار أقسام الثانیین إلی أقسامهما و الثانی باعتبار الثالث إلی أقسامه، إلّا أنّ المتعارف تقسیم کلّ منها إلی أقسامه الحاصلة له مع قطع النظر عن الآخر.

و قد وقع فی هذا المقام خلط و تخلیط و اختلاف کثیر فی کثیر من کتب الأصحاب من وجوه عدیدة:

فتری منهم من یعنون کتاب الکسب و یذکر فیه بعض آدابه و أقسام أنواعه، ثمّ یذکر فیه ما یتعلّق بعقد البیع و أحکامه، و یعنون للصلح و الإجارة و غیرها من المعاوضات کتابا علی حدة، مع أنّ نسبتها إلی مطلق الکسب کنسبة البیع إلیه، فلا وجه للتفرقة، علی أنّ البیع کغیره من المعاوضات أعمّ من وجه من مطلق الکسب، فجعله من أفراده غیر جیّد.

و منهم من ذکر آدابا لمطلق الکسب، و تری بعضها مخصوصا ببعض أنواعه، مع أنّه قد یذکر فی باب هذا النوع بعض ما یختصّ به من الآداب، بل قد یذکر فیه بعض ما هو آداب للمطلق.

و أيضا ترى منهم من خلط بين كثير من أقسام أنواع الكسب و أقسام ما يكتسب به، مع أنّه عنون لكلّ منهما عنوانا على حدة.

و أيضا ترى منهم من يذكر بعض أقسام ما يكتسب به فى عنوان

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١١

مطلق الكسب، و بعضها فى عنوان نوع خاصّ منه، مع اشتراكهما فى الاختصاص أو العموم.

و قد ترى منهم من خلط بين أقسام الكسب و بين آدابه، فجعل بعض ما يحرم ارتكابه أو يكره فى مطلق الكسب أو نوع منه من أنواع الكسب المحرّم أو المكروه أو بالعكس، إلى غير ذلك من الوجوه الظاهرة للمتتبع.

و الأولى أن يعنون لمطلق الكسب كتابا، و لكلّ من عقود المعاوضات كتابا على حدة، و يذكر ما يرد على المطلق من الآداب و الأقسام فى كتابه، و ما يرد على نوع خاصّ منه فى كتابه الخاصّ، و نحن معنونون كذلك، إلّا أنّا نذكر آداب مطلق الكسب و البيع فى عنوان واحد اتباعا للأكثر و حفظا عن التشتّت، و نذكرها مع ما يجرى مجراها فى مقاصد

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١٣

المقصد الأول فى الحثّ على الكسب و الترغيب إليه

و يقسّم مطلقه إلى الأقسام الخمسة.

قال اللّه سبحانه فَامْشُوا فِي مَناكِبِها وَ كُلُوا مِنْ رِزْقِهِ «١».

و قال فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَ ابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ «٢».

و فى الخبر: «اعمل لدنياك كأنّك تعيش أبدا، و اعمل لآخرتك كأنّك تموت غدا» «٣».

و فى آخر: «إنّ اللّه تبارك و تعالى ليحبّ الاغتراب فى طلب الرزق» «۴».

و فى ثالث: «لا تكسلوا فى طلب معايشكم، فإنّ آباءنا كانوا يركضون

---

(١) الملك: ١۵.

(٢) الجمعة: ١٠.

(٣) الفقيه ٣: ٩۴- ٣۵۶، الوسائل ١٧: ٧۶ أبواب مقدمات التجارة ب ٢٨ ح ٢.

(۴) الفقيه ٣: ٩۵- ٣۵٨، الوسائل ١٧: ٧٧ أبواب مقدمات التجارة ب ٢٩ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١۴

فيها و يطلبونها» «١».

و فى رابع: «إنّ اللّه يحبّ المحترف الأمين» «٢».

و فى خامس: «إنّى أجدنى أمقت الرجل يتعذّر عليه المكاسب، فيستلقى على قفاه و يقول: اللّهم ارزقنى، و يدع أن ينتشر فى الأرض و يلتمس من فضل اللّه، و الذرة [٣] تخرج من جحرها تلتمس رزقها» «۴».

و فى سادس: فى من أقبل على العبادة و ترك التجارة: «أما علم أنّ تارك الطلب لا يستجاب له» «۵».

و فى سابع: «لأبغض الرجل أن يكون كسلانا فى أمر دنياه، و من كسل عن أمر دنياه كان من أمر آخرته أكسل» «۶»، إلى غير ذلك من الأخبار المتواترة معنى «٧».

و هو قد يجب إن اضطرّ إليه فى إبقاء مهجته و مهجة عياله و من يجرى مجراها، قال النبىّ صلّى اللّه عليه و آله: «ملعون من ألقى كلّه على الناس» «٨».

و فى مرسلة الفقيه: «ملعون ملعون من ضيّع من يعول» «٩».

---

[٣] الذرّ: صغار النمل، و الواحدة ذرّة، القاموس المحيط ٢: ٣۵.

---

(١) الفقيه ٣: ٩۵- ٣۶٣، الوسائل ١٧: ۶٠ أبواب مقدمات التجارة ب ١٨ ح ٨.

(٢) الخصال ٢: ۶٢١- ١٠، الوسائل ١٧: ١١ أبواب مقدمات التجارة ب ١ ح ۶.

(۴) الفقيه ٣: ٩۵- ٣۶۶، الوسائل ١٧: ٣٠ أبواب مقدمات التجارة ب ۶ ح ۴.

(۵) الكافى ۵: ٨۴- ۵، التهذيب ۶: ٣٢٣- ٨٨۵، الوسائل ١٧: ٢٧ أبواب مقدمات التجارة ب ۵ ح ٧.

(۶) الكافى ۵: ٨۵- ۴، الوسائل ١٧: ۵٨ أبواب مقدمات التجارة ب ١٨ ح ١، بتفاوت يسير.

(٧) الوسائل ١٧: ۵٨ أبواب مقدمات التجارة ب ١٨.

(٨) الكافى ۵: ٧٢- ٧، التهذيب ۶: ٣٢٧- ٩٠٢، الوسائل ١٧: ٣١ أبواب مقدمات التجارة ب ۶ ح ١٠.

(٩) الكافى ۴: ١٢- ٩، الفقيه ٣: ١٠٣- ۴١٧، الوسائل ١٧: ۶٨ أبواب مقدمات التجارة ب ٢٣ ح ٧.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١۵

و عن الصادق عليه السّلام: «كفى بالمرء إثما أن يضيّع من يعول» «١».

و كذلك إذا توقّفت عليه الواجبات المطلقة، كالحجّ بعد فقد الاستطاعة مع التقصير، و الماء للطهارة، و الساتر للعورة، و نحوها.

و يستحبّ للتوسعة فى المعاش بلا خلاف ظاهر، و فى الأخبار دلالة عليه:

ففى رواية أبى حمزة: «من طلب الرزق فى الدنيا استعفافا عن الناس و سعة على أهله و تعطّفا على جاره لقى اللّه عزّ و جلّ يوم القيامة و وجهه مثل القمر ليلة البدر» «٢».

و مثل التوسعة تحصيل ما يتوقّف عليه من العبادات المستحبّة، كالبرّ، و الصدقة، و الحجّ المستحبّ، و العتق، و بناء المساجد و المدارس، و أمثالها، و فى الأخبار المستفيضة تصريح به:

ففى الصحيح: «إنّ أمير المؤمنين عليه السّلام أعتق ألف مملوك من كدّ يده» «٣».

و فى الحسن: قال رجل لأبى عبد اللّه عليه السّلام: و اللّه إنّا لنطلب الدنيا و نحبّ أن نؤتى بها، فقال: «تحبّ أن تصنع بها ما ذا؟» قال: أعود بها على نفسى و عيالى، و أصل بها، و أتصدّق، و أحجّ و أعتمر، فقال أبو عبد اللّه عليه السّلام:

---

(١) الكافى ۴: ١٢- ٨، الفقيه ٣: ١٠٣- ۴١۶، الوسائل ١٧: ۶٨ أبواب مقدمات التجارة ب ٢٣ ح ٨.

(٢) الكافى ۵: ٧٨- ۵، التهذيب ۶: ٣٢۴- ٨٩٠، الوسائل ١٧: ٢١ أبواب مقدمات التجارة ب ۴ ح ۵، بتفاوت يسير.

(٣) أمالى الصدوق: ٢٣٢- ١۴، الوسائل ١: ٨٨ أبواب مقدمة العبادات ب ٢٠ ح ١٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١۶

«ليس هذا طلب الدنيا، هذا طلب الآخرة» «١».

و يكره لمجرّد إكثار المال و جمعه و زينة الدنيا و سائر ما يكون مكروها، كما يحرم إذا كان سببا لترك واجب، و يباح فيما سوى ذلك.

---

(١) الكافى ۵: ٧٢- ١٠، التهذيب ۶: ٣٢٧- ٩٠٣، الوسائل ١٧: ٣۴ أبواب مقدمات التجارة ب ٧ ح ٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۷

المقصد الثانى فى آداب مطلق الكسب و البيع

اشارة

و فيه فصول:

الفصل الأول فى المستحبّات

و هى أمور:

منها: التفقّه أولا و لو تقليدا فيما يتولّاه بنفسه، بالإجماع و الأخبار «۱»، ليعرف كيفيّة الاكتساب، و يميّز بين العقود الصحيحة و الفاسدة، و يسلم من الربا الموبق، و لا يرتكب المآثم من حيث لا يعلم، و هذا إنّما هو قبل الدخول فى الواقعة و الاحتياج إليه فى خصوص المعاملة، و إلّا فيكون التفقّه واجبا من باب المقدّمة.

---

(۱) الوسائل ۱۷: ۳۸۱ أبواب آداب التجارة ب ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۸

و الحاصل: أنّ المستحبّ هو معرفة الأحكام المفصّلة لجميع أفراد ما يمكن أن يتّفق له فى هذا النوع، لئلّا يدخل فى الحرام من حيث لا يعلم.

و منها: الإجمال فى الطلب، بأن لا يصرف أكثر أوقاته فيه.

ففى صحيحة الثمالى: «فاتّقوا اللّه عزّ و جلّ و أجملوا فى الطلب» «۱».

و فى مرسلة ابن فضّال: «فليكن طلب المعيشة فوق كسب المضيّع و دون طلب الحريص الراضى بدنياه المطمئنّ إليها» «۲».

و منها: قصد النفقة و السعة و دفع الضرورة أو ما يتقرّب به إلى اللّه، دون زينة الدنيا و التفاخر و التكاثر و الملاهى.

و منها: الثقة باللّه و التوكّل عليه، و عدم الاعتماد على عمله و فطانته.

روى عبد اللّه بن سليمان: «إنّ اللّه عزّ و جلّ وسّع فى أرزاق الحمقى ليعتبر العقلاء، و يعلموا أنّ الدنيا ليس ينال ما فيها بعمل و لا حيلة» «۳».

و فى مرفوعة ابن جمهور: «لن يزداد امرؤ نقيرا بحذقه و لم ينقص امرؤ نقيرا بحمقه» «۴».

و منها: إقالة النادم مؤمنا كان أو غيره، لرواية الجعفرى «۵»، و لما فيه

---

(۱) الكافى ۵: ۸۰- ۱، التهذيب ۶: ۳۲۱- ۸۸۰، المقنعة: ۹۰، الوسائل ۱۷: ۴۴ أبواب مقدمات التجارة ب ۱۲ ح ۱.

(۲) الكافى ۵: ۸۱- ۸، التهذيب ۶: ۳۲۲- ۸۸۲، الوسائل ۱۷: ۴۸ أبواب مقدمات التجارة ب ۱۳ ح ۳.

(۳) الكافى ۵: ۸۲- ۱۰، التهذيب ۶: ۳۲۳- ۸۸۴، الوسائل ۱۷: ۴۸ أبواب مقدمات التجارة ب ۱۳ ح ۱.

(۴) الكافى ۵: ۸۱- ۹، التهذيب ۶: ۳۲۳- ۸۸۳، الوسائل ۱۷: ۴۹ أبواب مقدمات التجارة ب ۱۳ ح ۴.

(۵) الكافى ۵: ۱۵۱- ۴، التهذيب ۷: ۵- ۱۵، الوسائل ۱۷: ۳۸۵ أبواب آداب التجارة ب ۳ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۹

من جبر قلب المسلم، سيّما فى البيع، لخصوص رواية أبى حمزة «أيّما عبد أقال مسلما فى بيع أقاله اللّه عثرته يوم القيامة» «۱».

و التقييد بالنادم- مع إطلاق بعض الأخبار- لأنّ استحبابها إنّما هو بعد الاستقالة، و لا استقالة لغير النادم، فإثبات استحبابها مطلقا لا وجه له.

و منها: التسوية بين كلّ الناس فى البيع و الشراء، فيكون الساكت عنده بمنزلة المماكس [۲]، و غير البصير بمنزلة البصير، و المستحيى بمنزلة المداقّ.

لرواية ميسر: «إن ولّيت أخاك فحسن، و إلّا فبع بيع البصير المداقّ» «۳»، و دلالتها إنّما هى على كون إضافة البيع إلى المفعول.

و رواية ابن جذاعة: فى رجل عنده بيع فسعّره سعرا معلوما فمن سكت عنه ممّن يشترى منه فباعه بذلك السعر و من ماكسه فأبى أن يبتاع منه زاده، قال: «لو كان يزيد الرجلين و الثلاثة لم يكن بذلك بأس، و أمّا أن يفعله بمن أبى عليه و كايسه و يمنعه ممّن لم يفعل ذلك فلا يعجبنى» «۴».

و استحباب التسوية إنّما هو لأجل ما ذكر.

و أمّا لو كان التفاوت من جهة أخرى- كالفضل و الإيمان و الورع و القرابة- فلعلّه لا مانع منه كما ذكره جماعة «۵»، و لكن يكره للآخذ قبوله،

---

[۲] المماكسة فى البيع: انتقاص الثمن و استحطاطه- مجمع البحرين ۴: ۱۰۸.

---

(۱) الكافى ۵: ۱۵۳- ۱۶، الفقيه ۳: ۱۲۲- ۵۲۶، التهذيب ۷: ۸- ۲۶، الوسائل ۱۷: ۳۸۶ أبواب آداب التجارة ب ۳ ح ۲، بتفاوت يسير.

(۳) الكافى ۵: ۱۵۳- ۱۹، التهذيب ۷: ۷- ۲۴، الاستبصار ۳: ۷۰- ۲۳۴، الوسائل ۱۷: ۳۹۷ أبواب آداب التجارة ب ۱۰ ح ۲.

(۴) الكافى ۵: ۱۵۲- ۱۰، التهذيب ۷: ۸- ۲۵، الوسائل ۱۷: ۳۹۸ أبواب آداب التجارة ب ۱۱ ح ۱، بتفاوت يسير.

(۵) منهم الشهيد الثانى فى الروضة ۳: ۲۸۶، و صاحبى مفتاح الكرامة ۴: ۱۳۳ و الرياض ۱: ۵۱۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۰

و لقد كان السلف يوكّلون فى الشراء ممّن لا يعرف هربا من ذلك.

و منها: ذكر اللّه سبحانه فى السوق، و الدعاء بالمأثور عند دخول السوق، و الجلوس فى مكانه، و عند الشراء و بعده، و عند شراء الدابّة أو الرأس «۱».

و منها: أن يأخذ ناقصا و يعطى راجحا بحيث لا يؤدّى إلى الجهالة، للأمر بإيفاء الكيل و الوزن، مع ما ورد من أنّه لا يكون الوفاء حتى يميل الميزان «۲».

و فى رواية السكونى: «مرّ أمير المؤمنين عليه السّلام على جارية قد اشترت لحما من قصّاب و هى تقول: زدنى، فقال أمير المؤمنين عليه السّلام: زدها، فإنّه أعظم للبركة» «۳»، و كانت الجارية أمة للغير، فلا ينافى ذلك استحباب الأخذ ناقصا.

و فى صحيحة ابن عمّار: «من أخذ الميزان بيده فنوى أن يأخذ لنفسه وافيا لم يأخذ إلّا راجحا، و من أعطى فنوى أن يعطى سواء لم يعط إلّا ناقصا» «۴».

قيل: إنّ هذه الزيادة و النقصان غير ما يجب من باب المقدّمة «۵». و لا يخفى أنّ وجوبها من باب المقدّمة ممنوع، إذ ليس الواجب المساواة

---

(۱) انظر الوسائل ۱۷: ۴۰۱- ۴۰۹ أبواب آداب التجارة ب ۱۸.

(۲) الوسائل ۱۷: ۳۹۲ أبواب آداب التجارة ب ۷.

(۳) الكافى ۵: ۱۵۲- ۸، الفقيه ۳: ۱۲۲- ۵۲۴، التهذيب ۷: ۷- ۲۰، الوسائل ۱۷: ۳۹۲ أبواب آداب التجارة ب ۷ ح ۱.

(۴) الكافى ۵: ۱۵۹- ۲، الفقيه ۳: ۱۲۳- ۵۳۴، التهذيب ۷: ۱۱- ۴۶، الوسائل ۱۷: ۳۹۳ أبواب آداب التجارة ب ۷ ح ۵.

(۵) انظر الرياض ۱: ۵۱۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۱

الحقيقيّة، بل العرفيّة، المتحقّقة بالتساوى فى النظر بتفاوت قليل يسامح فيه عرفا، سيّما مع حصول التراضى، و مع ما تشعر به أخبار كثيرة من نفى البأس عن القليل من الزيادة و النقصان.

و مع التشاحّ فى درك الفضيلة، قيل: يقدّم من بيده المكيال و الميزان «۱».

و هو لا يقطع التشاحّ إذا وقع فى المباشرة.

و قيل: البائع، لأنّ الوزن عليه «۲».

و هو لا ينفى استحباب الأخذ ناقصا.

و قيل بالقرعة «۳».

و منها: تقديم الاستخارة- أى طلب الخيرة من اللّه سبحانه- و الوضوء و التكبير فى طلب الرزق، و كونه سهل البيع، سهل الشراء، سهل القضاء، سهل الاقتضاء، للأخبار و فتاوى الأصحاب.

و أمّا ما ورد من الأمر بمماكسة المشترى و إن أعطى الجزيل «۴» فمحمول على الجواز، أو على ما رواه السكونى: «أنزل اللّه تعالى على بعض أنبيائه عليهم السّلام: للكريم فكارم، و للسمح فسامح، و عند الشكس فالتو» [۵].

---

[۵] الفقيه ۳: ۱۲۱- ۵۲۲، الوسائل ۱۷: ۳۸۸ أبواب آداب التجارة ب ۴ ح ۳، و الشكس: الاختلاف و التنازع- مجمع البحرين ۴: ۷۸.

---

(۱) انظر الروضة ۳: ۲۹۱، المفاتيح ۳: ۲۰.

(۲) انظر مفتاح الكرامة ۴: ۱۳۳.

(۳) انظر مفتاح الكرامة ۴: ۱۳۳.

(۴) الفقيه ۳: ۱۲۲- ۵۳۰، الوسائل ۱۷: ۴۵۵ أبواب آداب التجارة ب ۴۵ ح ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۲

الفصل الثانى فيما يكره ارتكابه

اشارة

و هى أيضا أمور:

منها: عيب ما يشترى و حمد ما يبيع و إن كان صادقا.

لإطلاق مرفوعة ابن عيسى: «أربع من كنّ فيه طاب مكسبه: إذا اشترى لم يعب، و إذا باع لم يحمد، و لم يدلّس، و فيما بين ذلك لا يحلف» «۱».

و روايـة السـكونى: «من باع و اشترى فليحفظ خمس خصال و إلّا فلا يبيعنّ و لا يشترينّ: الربا، و الحلف، و كتمان العيب، و الحمد إذا باع، و الـذمّ إذا اشترى» «٢»، و هى و إن تضـمّنت للأمر و النهى إلّا أنّ الإجماع على عـدم الحرمـة عنـد الصدق يعيّن حملها على مطلق الطلب أو التخصيص بالكذب.

و منها: الحلف بالبيع و الشراء- بل مطلقا- و إن صدق فيه

، لما مرّ، و لأنّه يذهب بالبركة، كما نطقت به المستفيضة «٣».

و روى الصدوق عن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله أنّه قال: «ويل لتجّار أمّتى من لا و اللّه بلى و اللّه» «۴».

---

(١) الكافى ۵: ١۵٣- ١٨، الوسائل ١٧: ٣٨۴ أبواب آداب التجارة ب ٢ ح ٣.

(٢) الكافى ۵: ١۵٠- ٢، الفقيه ٣: ١٢٠- ۵١۵، التهذيب ٧: ۶- ١٨، المقنعة: ٩١، الوسائل ١٧: ٣٨٣ أبواب آداب التجارة ب ٢ ح ٢. و هو فى الخصال ١: ٢٨۵- ٣٨.

(٣) الوسائل ١٧: ۴١٩ أبواب آداب التجارة ب ٢۵.

(۴) الفقيه ٣: ٩٧- ٣٧١، الوسائل ١٧: ۴٢٠ أبواب آداب التجارة ب ٢۵ ح ۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٢٣

و فى الأمالى عن الصادق عليه السّلام: «إنّ اللّه تبارك و تعالى ليبغض المنفق سلعته بالأيمان» «١»، إلى غير ذلك.

و منها: البيع فى الظلمة و موضع يستر فيه العيب

، لأنّه مظنّة ستر العيب، و لصـحيحة هشام: «إنّ البيع فى الظلال غشّ، و الغشّ حرام» «٢»، و حملها على الكراهة لعدم كونه غشّا حقيقة و لا تدليسا، فعلى المشترى أن يخرج المتاع إلى حيث يتمكّن من ملاحظته، و لعدم القائل به من الأصحاب.

و منها: تزيين متاعه بأن يظهر جيّده و يكتم رديّه

، بـل ينبغى إظهـار الكـلّ، لمـا مرّ، و لما روى: «أنّ النبىّ صـلّى اللّه عليه و آله قال لفاعل ذلك: ما أراك إلّا قـد جمعت خيانـة و غشّـا للمسلمين» «٣»، و التقريب ما مرّ.

و منها: الربح على المؤمن

، قالوا: إلّا إذا كان شراؤه للتجارة أو يشترى بأكثر من مائة درهم.

لروايـة سـليمان بن صالـح و أبى شـبل: «ربـح المؤمن على المؤمن ربا، إلّا أن يشترى بأكثر من مائة درهم، فاربح عليه قوت يومك، أو يشتريه للتجارة فاربحوا عليهم و ارفقوا بهم» «۴».

و لا يخفى أن فاعل قوله «يشترى» و: «يشتريه» يمكن أن يكون

---

(١) الأمالى: ٣٩٠- ۶، الوسائل ١٧: ۴٢٠ أبواب آداب التجارة ب ٢۵ ح ۶.

(۲) الكافى ۵: ۱۶۰- ۶، الفقيه ۳: ۱۷۲- ۷۷۰، التهذيب ۷: ۱۳- ۵۴، الوسائل ۱۷: ۴۶۶ أبواب آداب التجارة ب ۵۸ ح ۱.

(۳) الكافى ۵: ۱۶۱- ۷، التهذيب ۷: ۱۳- ۵۵، الوسائل ۱۷: ۲۸۲ أبواب ما يكتسب به ب ۸۶ ح ۸.

(۴) الكافى ۵: ۱۵۴- ۲۲، التهذيب ۷: ۷- ۲۳، الاستبصار ۳: ۶۹- ۲۳۲، الوسائل ۱۷: ۳۹۶ أبواب آداب التجارة ب ۱۰ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۴

المؤمن الأول و أن يكون الثانى، و الأكثر حملوه على الثانى، و لاحتمال الأمرين يشكل استثناء كلّ منهما، و إن كان الظاهر ما فهمه الأكثر.

نعم، لا إشكال إذا كانا معا كذلك.

و فى المحاسن: «ربح المؤمن على المؤمن ربا» «۱».

و فى عقاب الأعمال: «ربح المؤمن ربا» «۲».

و إنّما حملوها على الكراهة قيل «۳»: للتصريح بالجواز فى رواية عمر السابرى- بعد قوله: إنّ الناس يزعمون أنّ الربح على المضطرّ حرام هو من الربا-: فقال: «هل رأيت أحدا اشترى غنيّا أو فقيرا إلّا من ضرورة؟! يا عمر قد أحلّ اللّه البيع و حرّم الربا، و اربح و لا ترب» «۴» و رواية ميسر «۵» المتقدّمة، و لسائر عمومات المرابحة «۶».

و لا يخفى أنّ دليل المنع أخصّ، لاختصاصه بالمؤمن، و لمكان الاستثناء، فكما يمكن الجمع بالحمل على الكراهة يمكن بالتخصيص أيضا.

و لا يخفى أنّ دليل المنع أخصّ، لاختصاصه بالمؤمن، و لمكان الاستثناء، فكما يمكن الجمع بالحمل على الكراهة يمكن بالتخصيص

(۱) المحاسن: ۱۰۱- ۷۳، الوسائل ۱۷: ۳۹۷ أبواب آداب التجارة ب ۱۰ ح ۳.

(۲) عقاب الأعمال: ۲۳۹- ۱، الوسائل ۱۷: ۳۹۸ أبواب آداب التجارة ب ۱۰ ح ۵.

(۳) انظر الرياض ۱: ۵۲۰.

(۴) الفقيه ۳: ۱۷۶- ۷۹۳، التهذيب ۷: ۱۸- ۷۸، الاستبصار ۳: ۷۲- ۲۳۸، الوسائل ۱۷: ۴۴۷ أبواب آداب التجارة ب ۴۰ ح ۱.

(۵) الكافى ۵: ۱۵۳- ۱۹، التهذيب ۷: ۷- ۲۴، الاستبصار ۳: ۷۰- ۲۳۴، الوسائل ۱۷: ۳۹۷ أبواب آداب التجارة ب ۱۰ ح ۲.

(۶) الوسائل ۱۷: ۴۴۷ أبواب آداب التجارة ب ۴۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۵

أيضا.

فالأولى أن يستند فى الجواز إلى الإجماع، و برواية سالم- بعد سؤاله عن الخبر الذى روى أنّ ربح المؤمن ربا-: «ذاك إذا ظهر الحقّ و قام قائمنا أهل البيت، فأمّا اليوم فلا بأس أن يبيع من الأخ المؤمن و يربح عليه» «۱»، بل يمكن نفى الكراهة اليوم- كما قيل «۲»- بذلك.

و قد تضعّف الكراهة أيضا بعمل المسلمين و المؤمنين فى الأعصار و الأمصار من دون التزام ذلك، بل و لا مراعاته أصلا.

و يكره الربح على من يعده بالإحسان فى البيع، لقول الصادق عليه السّلام:

«إذا قال الرجل للرجل: هلمّ أحسن بيعك، حرم عليه الربح» «۳»، و الحمل على الكراهة للإجماع.

و الاستدلال بأنّ أقلّ الإحسان إليه التولية، ضعيف.

و منها: السوم ما بين الطلوعين

، لمرفوعة ابن أسباط: «نهى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله عن السوم ما بين طلوع الفجر إلى طلوع الشمس» «۴»، و المستفيضة المصرّحة: بأنّ الجلوس للتعقيب بعد صلاة الصبح أبلغ فى طلب الرزق من الضرب فى الأرض و ركوب البحر «۵». و لا ينافى ذلك استحباب التبكير،

(۱) التهذيب ۷: ۱۷۸- ۷۸۵، الاستبصار ۳: ۷۰- ۲۳۳، الوسائل ۱۷: ۳۹۷ أبواب آداب التجارة ب ۱۰ ح ۴.

(۲) انظر الحدائق ۱۸: ۲۷.

(۳) الكافى ۵: ۱۵۲- ۹، التهذيب ۷: ۷- ۲۱، الفقيه ۳: ۱۷۳- ۷۷۴، الوسائل ۱۷: ۳۹۵ أبواب آداب التجارة ب ۹ ح ۱.

(۴) الكافى ۵: ۱۵۲- ۱۲، الفقيه ۳: ۱۲۲- ۵۲۹، التهذيب ۷: ۸- ۲۸، الوسائل ۱۷: ۳۹۹ أبواب آداب التجارة ب ۱۲ ح ۲.

(۵) الوسائل ۶: ۴۲۹ أبواب التعقيب و ما يناسبه ب ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۶

لأنّه محمول على أول النهار.

و منها: الاشتغال بالكسب فى الليل كلّه

، لرواية البصرى الشعيرى:

«من بات ساهرا فى كسب و لم يعط العين حظّها من النوم فكسبه ذلك حرام» «۱».

و منها: الاستهانة بقليل الرزق

، لرواية إسحاق بن عمّار: «من استقلّ قليل الرزق حرم الكثير» «۲».

و منها: ركوب البحر للتجارة

، لما رواه محمّد: إنّ أبا جعفر و أبا عبد اللّه كرها ركوب البحر للتجارة «۳».

و مرفوعة عليّ: «ما أجمل فى طلب الرزق من ركب البحر للتجارة» «۴»، و غيرهما من المستفيضة.

و منها: دخول السوق أولا و الخروج آخرا

، بل يبادر إلى قضاء حاجته و يخرج منه سريعا، لأنّه مأوى الشياطين كما أنّ المسجد مأوى الملائكة، فيكون على العكس.

ففى المرسل: «شرّ بقاع الأرض الأسواق، و هى ميدان إبليس، يغدو برايته و يضع كرسيّه و يبثّ ذريته، فبين مطفّف فى قفيز، أو طائش فى ميزان، أو سارق فى ذرع، أو كاذب فى سلعة، فيقول: عليكم برجل مات

(۱) الكافى ۵: ۱۲۷- ۶، التهذيب ۶: ۳۶۷- ۱۰۵۹، الوسائل ۱۷: ۱۶۴ أبواب ما يكتسب به ب ۳۴ ح ۲.

(۲) الكافى ۵: ۳۱۱- ۳۰، التهذيب ۷: ۲۲۷- ۹۹۳، الوسائل ۱۷: ۴۶۰ أبواب آداب التجارة ب ۵۰ ح ۳.

(۳) الكافى ۵: ۲۵۶- ۱، التهذيب ۶: ۳۸۸- ۱۱۵۸، الوسائل ۱۷: ۲۴۰ أبواب ما يكتسب به ب ۶۷ ح ۱.

(۴) الكافى ۵: ۲۵۶- ۲، الوسائل ۱۷: ۲۴۱ أبواب ما يكتسب به ب ۶۷ ح ۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٢٧

أبوه و أبوكم حىّ، فلا يزال مع ذلك أول داخل و آخر خارج» [١].

و نحوه المروى فى المجالس بزيادة: «أبغض أهل الأسواق أولهم دخولا إليها و آخرهم خروجا منها» «٢».

و لا فرق فى ذلك بين التاجر و غيره، و لا بين أهل السوق عادة و غيرهم.

و منها: معاملة السفلة

، و هم الذين لا يسرّهم الإحسان و لا تسوؤهم الإساءة، أو من يضرب بالطنبور، أو من لا يبالى بما قال و لا ما قيل فيه.

و فى الفقيه نسب التفاسير الثلاثة إلى الأخبار «٣»، و لكن فى رواية السيّارى «۴» ما يدلّ على اختصاصه بالأخير.

و فى كلام جماعة: الأدنين «۵»، بدل السفلة، و فسّر- مع ما مرّ- بالذين يحاسبون على الشيء الدون.

و ذوى العاهات، أى النقص فى أبدانهم، و الآفة فيها من البرص، و الجذام، و العمى، و العرج، و نحوها.

و الأكراد، و هم معروفون.

كلّ ذلك للأخبار «۶»، إلّا أنّ المنهىّ عنه فى الأخير المخالطة دون المعاملة.

---

[١] الفقيه ٣: ١٢۴- ۵٣٩، الوسائل ١٧: ۴۶٨ أبواب آداب التجارة ب ۶٠ ح ١، و فيه بتفاوت. و القفيز: مكيال يتواضع الناس عليه، و هو عند أهل العراق ثمانية مكاكيك- مجمع البحرين ۴: ٣١.

---

(٢) أمالى الطوسى: ١۴۴، الوسائل ١٧: ۴۶٩ أبواب آداب التجارة ب ۶٠ ح ٢.

(٣) الفقيه ٣: ١٠٠ ذيل الحديث ٣٩٢.

(۴) مستطرفات السرائر: ۴٩- ١٠، المستدرك ١٣: ٢۶٩ أبواب آداب التجارة ب ١٩ ح ٢.

(۵) منهم المحقق فى الشرائع ٢: ٢٠، و الشهيد الثانى فى الروضة ٣: ٢٩٣.

(۶) الوسائل ١٧: ۴١۵ و ۴١۶ و ۴١٧ أبواب آداب التجارة ب ٢٢ و ٢٣ و ٢۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٢٨

و كذا تكره معاملة المحارف، و هو المحروم الممنوع، و هو خلاف المبارك.

و خصوص الاستقراض، بل مطلق طلب الحاجة ممّن لم يكن فكان، أى من أصاب ماله حديثا.

و مشاركة الذمّى، و إيضاعه، و إيداعه.

و الاستعانة بالمجوس و لو على أخذ قوائم شاتك و أنت تريد ذبحها، كما فى المرسل «١».

و منها: الشكوى على إنفاق رأس المال و عدم الربح

، ففى رواية جابر: «يأتى على الناس زمان يشكون فيه ربّهم» قلت: و كيف يشكون ربّهم؟ قال: «يقول الرجل: و اللّه ما ربحت شيئا منذ كذا و كذا، و لا آكل و لا أشرب إلّا من رأس مالى، ويحك هل أصل مالك و ذروته إلّا من ربّك؟!» «٢».

و منها: التعرّض للكيل و الوزن إذا لم يحسنه

، للمرسل: قلت: رجل من نيّته الوفاء، و هو إذا كال لم يحسن الكيل، قال: «فما يقول الذين حوله؟» قلت، يقولون: لا يوفى، قال: «هذا لا ينبغى أن يكيل» «٣».

و فى الروضة: قيل: يحرم، للنهى عنه فى الأخبار المقتضى للتحريم، و حمل على الكراهة «۴». انتهى.

---

(١) الفقيه ٣: ١٠٠- ٣٩١، أمالى الطوسى: ۴۵۶، الوسائل ١٧: ۴١٧ أبواب آداب التجارة ب ٢۴ ح ١ و ٧.

(٢) الكافى ۵: ٣١٢- ٣٧، التهذيب ٧: ٢٢۶- ٩٩٠، الوسائل ١٧: ۴۶٢ أبواب آداب التجارة ب ۵٣ ح ١.

(٣) الكافى ۵: ١۵٩- ۴، الفقيه ٣: ١٢٣- ۵٣٣، التهذيب ٧: ١٢- ۴٧، الوسائل ١٧: ٣٩۴ أبواب آداب التجارة ب ٨ ح ١.

(۴) الروضة ٣: ٢٩۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٢٩

و لم نقف على هذا النهى.

و أمّا المرسل، فمع اختصاصه بالكيل غير ظاهر فى النهى، بل مشعر بالكراهة. إلّا أنّه يمكن أن يقال: إنّ الوفاء واجب يجب امتثاله، و حصل الاشتغال به، فلا بدّ من تحصيل البراءة اليقينيّة أو الظنّية المعتبرة، و هى غير حاصلة بالنسبة إلى هذا الشخص، فالقاعدة تقتضى تحريمه عليه.

و لكن تحصيل البراءة بالتراضى أو الزيادة- بحيث يحصل العلم بالوفاء- ممكن.

و منها: الاستحطاط من الثمن بعد العقد

، لأنّه صار ملكا للبائع، فيندرج تحت قوله تعالى وَ لا تَبْخَسُوا النَّاسَ أَشْياءَهُمْ ٧: ٨۵ «١».

و لرواية الكرخى الصحيحة عمّن أجمعت العصابة على تصحيح ما يصحّ عنه، و فيها- بعد السؤال عن الاستحطاط-: قال: «لا، إنّ رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله نهى عن الاستحطاط بعد الصفقة» «٢».

و صحيحة الشحّام: «الوضيعة بعد الصفقة حرام» «٣».

و ظاهر هذه و إن كان الحرمة، إلّا أنّهم حملوها على الكراهة، لرواية أبى العطارد الصحيحة عن صفوان- الذى أجمعوا على تصحيح ما يصح عنه-: أشترى الطعام فأوضع فى أوله و أربح فى آخره، و أسأل صاحبى أن يحطّ عنّى فى كلّ كرّ كذا و كذا، فقال: «هذا لا خير فيه، و لكن يحطّ عنك

---

(١) الأعراف: ٨۵.

(٢) الكافى ۵: ٢٨۶- ١، الفقيه ٣: ١۴۵- ۶۴١، التهذيب ٧: ٢٣٣- ١٠١٧، الاستبصار ٣: ٧٣- ٢۴٣، الوسائل ١٧: ۴۵٢ أبواب آداب التجارة ب ۴۴ ح ١، بتفاوت يسير.

(٣) الكافى ۵: ٢٨۶- ٢، الفقيه ٣: ١۴٧- ۶۴۶، التهذيب ٧: ٨٠- ٣۴۶، الوسائل ١٧: ۴۵٣ أبواب آداب التجارة ب ۴۴ ح ۶، و فى الجميع بتفاوت.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣٠

جملة»، قلت: فإن حطّ عنّى أكثر مما وضعت؟ قال: «لا بأس» «١».

و رواية معلّى: الرجل يشترى المتاع ثمّ يستوضع، قال: «لا بأس»، و أمرنى فكلّمت له رجلا فى ذلك «٢».

و رواية يونس بن يعقوب: الرجل يشترى من الرجل البيع فيستوهبه بعد الشراء من غير ان يحمله على الكره، قال: «لا بأس به» «٣». و

قريبة منها روايته الأخرى «۴».

و روايتى أبى الأكراد، و فيهما: فأشارط النقّاش على شرط، و إذا بلغ الحساب فيما بينى و بينه استوضعه على الشرط، قال: «فبطيبة نفس منه؟» قلت: نعم، قال: «نعم، لا بأس» «۵».

و هذه الأخبار و إن كان أكثرها ضعيفة سندا، و لكن ذلك غير ضائر عندنا، سيّما مع الاعتضاد بالشهرة العظيمة.

و قد تحمل أخبار الجواز على الاستيهاب، و فيه ما فيه.

ثمَّ المستفاد من الصحيحة: كراهة قبول حطّ البائع بدون الاستحطاط

(۱) الكافى ۵: ۱۷۹- ۶، التهذيب ۷: ۳۸- ۱۵۹، الوسائل ۱۷: ۴۵۳ أبواب آداب التجارة ب ۴۴ ح ۵.

(۲) التهذيب ۷: ۲۳۳- ۱۰۱۸، الاستبصار ۳: ۷۳- ۲۴۴، الوسائل ۱۷: ۴۵۳ أبواب آداب التجارة ب ۴۴ ح ۳.

(۳) الفقيه ۳: ۱۴۶- ۶۴۵، الوسائل ۱۷: ۴۵۴ أبواب آداب التجارة ب ۴۴ ح ۷ و فيهما: يوسف بن يعقوب.

(۴) التهذيب ۷: ۲۳۳- ۱۰۱۹، الاستبصار ۳: ۷۴- ۲۴۵، الوسائل ۱۲: ۳۳۴ أبواب آداب التجارة ب ۴۴ ح ۴.

(۵) الاولى فى: التهذيب ۷: ۲۳۴- ۱۰۲۰، الوسائل ۱۷: ۴۵۲ أبواب آداب التجارة ب ۴۴ ح ۲، بتفاوت.

الثانية فى: الكافى ۵: ۲۷۴- ۲، التهذيب ۷: ۲۱۱- ۹۲۸، الوسائل ۱۹:

۱۳۲ كتاب الإجارة ب ۲۳ ح ۳.

أيضا، و لا بعد فيه.

و منها: دخول المؤمن فى سوم أخيه بيعا أو شراء

، بأن يطلب ابتياع الذى يريد أن يشتريه ليقدّمه البائع، أو يبذل للمشترى متاعا غير ما اتّفق عليه هو و البائع، و الحاصل: أن يستميل أحد المتساومين إلى نفسه، لنهى النبىّ صلّى اللّه عليه و آله فى خبر المناهى، قال: «لا يسوم الرجل على سوم أخيه» «۱».

و ذهب الشيخ و الحلّى و المحقّق الثانى إلى الحرمة «۲»، لما ذكر، و لأنّ فيه كسر قلب المؤمن و ترك لحقّه.

و يضعّف الأول: بأنّه خبر فى مقام الإنشاء، و كونه للتحريم غير ثابت.

و الثانيان: بمنع حرمة مطلق كسر القلب و عموم وجوب الحقوق حتى مثل ذلك.

قال فى المسالك: و إنّما يحرم أو يكره بعد تراضيهما أو قربه، فلو ظهر منه ما يدلّ على عدم الرضا و طلب الزيادة أو جهل حاله لم يحرم و لم يكره اتّفاقا «۳»، و علّل ذلك بالأصل، و عدم الدخول فى السوم عادة.

و هو مشكل، لصدق دخول السوم بمجرّد طلب البيع بعد ما شرع أخوه فى المساومة، سواء زاد فى الثمن أو لم يزد، و الأولى التعميم- كما قيل- إلّا أن يثبت الإجماع.

و لو كان السوم بين اثنين- سواء دخل أحدهما على النهى أم ابتدءا فيه

(۱) الفقيه ۴: ۳- ۱، الوسائل ۱۷: ۴۵۸ أبواب آداب التجارة ب ۴۹ ح ۳.

(۲) الشيخ فى النهاية: ۳۷۴، الحلى فى السرائر ۲: ۲۳۵، المحقق الثانى فى جامع المقاصد ۴: ۵۱.

(۳) المسالك ۱: ۱۷۶.

معا قبل محلّ النهى- لم يجعل نفسه بدلا عن أحدهما، لصدق دخول السوم.

و لا كراهة فيما يكون فى الدلالة، لأنّها عرفا موضوعة لطلب الزيادة ما دام الدلّال يطلبها، فإذا حصل الاتّفاق تعلّقت الكراهة.

و لا كراهـة فى طلب المشترى أو البائع من بعض الطالبين الترك، اقتصارا فيما خالف الأصل على المتبادر أو المتيقّن من النصّ، إلّا أن يستلزم لجبر الوجه، فيكره، لعدم الرضا فى نفس الأمر.

و لا كراهة أيضا فى ترك الملتمس منه قطعا، بل ربّما استحبّ، لأنّ فيه قضاء حاجة لأخيه.

قيل: و يحتمل الكراهة لو قلنا بكراهة طلبه، لإعانته على المكروه «١».

و فيه: منع كراهة كلّ إعانة على المكروه، مع أنّ المكروه إنّما هو طلب الترك، و قد حصل من الطالب من دون إعانة من الملتمس.

و هل يختصّ الدخول فى المبايعة، أو يعمّ سائر المعاوضات أيضا و لو كانت جائزة؟

صرّح فى التنقيح بالثانى «٢»، و الظاهر هو الأول، إذ لم يثبت صدق السوم فى غير البيع.

نعم، لا بأس بالتعميم من جهة كسر القلب.

و الأولى بالكراهة ممّا ذكر ما إذا تحقق البيع و لكلّ من المتبايعين خيار المجلس، فيعرض آخر للمشترى سلعة خيرا من الأولى أو بأقلّ منها ليفسخ، أو للبائع أكثر من الثمن الذى باعه به.

---

(١) الروضة ٣: ٢٩٦.

(٢) التنقيح ٢: ٣٨.

و قيل بالحرمة «١»، و الأولى ما ذكرنا.

ثمَّ على القول بالحرمة فى ذلك و فى دخول السوم لا يبطل البيع لو دخل، لتعلّق النهى بالخارج.

و منها: توكّل الحاضر للبادى فى بيع المال

، و المراد بالبادى: الغريب الجالب للبلد، بدويّا كان أو قرويّا، للنصوص:

منها: رواية عروة بن عبد اللّه: «لا يتلقّى أحدكم تجارة خارجا من المصر، و لا يبع حاضر لباد، و المسلمون يرزق اللّه عز و جلّ بعضهم من بعض» «٢»، و فى بعض النسخ: «ذروا المسلمين»، و نقله فى المنتهى أيضا كذلك «٣».

و نحوه المروىّ عن مجالس الشيخ، عن جابر، عن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله، إلّا أنّ فيها: «دعوا» بدل: «ذروا» «۴».

و روايـة يونس بن يعقوب: قال: تفسير قول النبىّ صلّى اللّه عليه و آله: «لا يبيعنّ حاضر لباد»: أنّ الفاكهة و جميع أصناف الغلّات إذا حملت من القرى إلى السوق فلاـ يجوز أن يبيع أهل السوق لهم من الناس، ينبغى أن يبيعوه حاملوه من القرى و السواد، فأمّا من يحمل من مدينة إلى مدينة فإنّه يجوز و يجرى مجرى التجارة «۵».

و فى طرق العامّة عن ابن عباس: قال: نهى النبىّ صلّى اللّه عليه و آله أن يتلقّى الركبان و أن يبيع حاضر لباد، قال: قلت لابن عبّاس: ما قوله: «حاضر

---

(١) كما فى نهاية الشيخ: ٣٧۴، و فقه القرآن للراوندى ٢: ۴۵.

(٢) الكافى ۵: ١۶٨- ١، الفقيه ٣: ١٧۴- ٧٧٨، التهذيب ٧: ١۵٨- ۶٩٧، الوسائل ١٧: ۴۴۴ أبواب آداب التجارة ب ٣٧ ح ١.

(٣) المنتهى ٢: ١٠٠۵.

(۴) أمالى الطوسى: ۴۰۹، الوسائل ۱۷: ۴۴۵ أبواب آداب التجارة ب ۳۷ ح ۳.

(۵) الكافى ۵: ۱۷۷– ۱۵، الوسائل ۱۷: ۴۴۵ أبواب آداب التجارة ب ۳۷ ح ۲.

لباد»؟ قال: لا يكون له سمسارا «۱».

و ظاهر الأخيرتين و إن كان الحرمة- كما فى الخلاف و مهذّب القاضى و المنتهى و شرح القواعد مطلقا، و المبسوط و السرائر و الوسيلة «۲»، مقيّدا فى الأول بما لا يضطرّ إليه، و فى الثانى بما إذا حكم عليه الحاضر فباع بدون رأيه، و فى الثالث بما إذا باع الحاضر فى البدو لا فى الحضر- و لكنّهما غير ناهضتين لإثباتها.

أمّا الأول، فلعدم ثبوت كون التفسير المذكور من الإمام، بل ظاهره أنه من يونس.

و أمّا الثانى، فلكونه عامّيا غير حجّة.

و أمّا روايتا عروة و المجالس، فهما قاصرتان من حيث الدلالة لإثبات الحرمة، لعدم ورودهما بصيغة النهى المقتضية للحرمة، و إنّما هو إخبار فى مقام الإنشاء، و لا يفيد عندنا أزيد من الطلب، مع ما فى الأخيرة من عدم الحجّيّة أيضا، فلا يمكن التمسّك فى إثبات الحرمة بقوله: «دعوا» فيها أيضا.

و أمّا قوله: «ذروا» فى الأولى فهو- لاختصاصه ببعض النسخ- غير ثابت، و على هذا فالقول بالكراهة- كما هو مذهب الأكثر- أقوى.

و يؤكّده أيضا عموم الأخبار المرخّصة للسمسار فى الوكالة لبيع أموال الناس «۳».

---

(۱) صحيح مسلم ۳: ۱۱۵۷– ۱۹.

(۲) الخلاف ۳: ۱۷۲، نقله عن القاضى فى المختلف: ۲۴۷، المنتهى ۲: ۱۰۰۵، جامع المقاصد ۴: ۵۲، المبسوط ۲: ۱۶۰، السرائر ۲: ۲۳۶، الوسيلة: ۲۶۰.

(۳) الوسائل ۱۸: ۷۴ أبواب أحكام العقود ب ۲۰.

و قد يؤيّد أيضا بصحيحة أبى بصير: قلت له: الرجل يأتيه النبط بأحمالهم فيبيعها لهم بالأجر، فيقولون له: أقرضنا دنانير، فإنّا نجد من يبيع لنا غيرك و لكنّا نخصّك بأحمالنا من أجل أنّك تقرضنا، قال: «لا بأس، إنّما يأخذ دنانير مثل دنانيره» «۱» الحديث.

و هو حسن فى نفى الحرمة فيما إذا التمس البدوى من الحاضر و يعرضه عليه، و لذا نفاها كثير من المحرّمين فى هذه الصورة، بل ظاهر أكثر القائلين بالكراهة انتفاؤها حينئذ أيضا، و هو كذلك، لعمومات استحباب قضاء حوائج الناس «۲». و تعارضها مع ما ذكر غير ضائر، إذ لو رجّحنا الأول بالأشهريّة و الأكثريّة و موافقة السنّة و الكتاب فهو، و إلّا فيرجع إلى الجواز الأصلى. لا للصحيحة، لعدم منافاة نفى البأس للكراهة. و لا- لأنّه لو لا- ذلك لم تجز السمسرة بحال، و قد قال فى الدروس: لا خلاف فى جواز السمسرة فى الأمتعة المجلوبة من بلد إلى بلد «۳»، كما فى شرح القواعد «۴»، لأنّ الكلام فى المجلوبة من القرى و البادية دون البلد، فإنّ بيع الحضرى فيها جائز مطلقا كما هو ظاهر الأكثر، للأصل، و اختصاص روايات المنع «۵» بغيرها، و أكثرها و إن اختصّت بالبدوى، و لكن ذكر القرى فى رواية يونس «۶» كاف للتعدّى إلى القروى أيضا بملاحظة التسامح فى أدلّة

---

(۱) التهذيب ۶: ۲۰۳– ۴۶۱، و ج ۷: ۱۵۷– ۶۹۵، الوسائل ۱۸: ۳۵۶ أبواب الدين و القرض ب ۱۹ ح ۱۰.

(۲) الوسائل ۱۶: ۳۵۷ و ۳۶۳ و ۳۶۵ أبواب فعل المعروف ب ۲۵ و ۲۶ و ۲۷.

(۳) الدروس ۳: ۱۸۲.

(۴) جامع المقاصد ۴: ۵۲.

(۵) الوسائل ۱۷: ۴۴۴ أبواب آداب التجارة ب ۳۷.

(۶) المتقدمة فى ص: ۳۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۶

السنن، مضافا إلى تصريح جماعة من الفقهاء «۱»، و نظرا إلى التعليل، بل لا يبعد التعدى لأجله إلى البلدى أيضا كما قاله المحقّق الثانى «۲».

و لا يضرّ اختصاص الرواية بالفاكهة و الغلّات، لعدم القول بالفصل فى ذلك، و إن خصّ بعض المتأخّرين النهى بها لذلك «۳»، و هو ضعيف، نظرا إلى إطلاق سائر الروايات بل عمومها، و التفاتا إلى عموم التعليل، و حملا للمفسّر على الغالب، مع أنّه لا حجّيّة فى ذلك التفسير كما مرّ.

هذا، ثمَّ إنّهم شرطوا فى تحريمه أو كراهته شروطا:

الأول: ما مرّ من أن يعرض الحضرى ذلك على البدوى، و قد عرفت وجهه.

الثانى: علم الحاضر بالنهى، و ذلك إنّما يتمّ على القول بمعذوريّة الجاهل بتفاصيل الأحكام بعد العلم بالإجمال، و هو مشكل، و تخصيصه من بينها يحتاج إلى مخصّص.

الثالث: أن تظهر من ذلك المتاع سعة فى البلد، و إن لم تظهر- لكبر البلد، أو لعموم وجوده- فلا تحريم و لا كراهة، لأنّ المقتضى للنهى تفويت الربح على الناس، كما يدلّ عليه التعليل، و لم يوجد هنا.

و فيه: أنّه لا يشترط حصول الربح لأكثر أهل البلد، بل يكفى حصوله و لو لواحد، و هو قد يتحقّق مع ما ذكر.

الرابع: أن يكون المتاع ممّا تعمّ الحاجة به، و لا دليل على ذلك، إلّا

---

(۱) كالفاضل فى المنتهى ۲: ۱۰۰۵، المحقّق الثانى فى جامع المقاصد ۴: ۵۲، الشهيد الثانى فى الروضة ۳: ۲۹۷.

(۲) جامع المقاصد ۴: ۵۲.

(۳) انظر الحدائق ۱۸: ۵۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۷

أن يكون مستنبطا من تخصيص رواية يونس «۱» بالنوعين.

الخامس: أن يكون الغريب جاهلا بسعر البلد، فلو كان عالما لا بأس به. و لا بأس به، لاستفادته من العلّة.

هذا حكم البيع.

و أمّا الشراء للبادى، فقيل: لا بأس به «۲»، للأصل، و اختصاص النصوص بالبيع.

و ضعّف بعموم التعليل «۳»، و لا بعد فيه.

و منه يظهر إمكان التعدّى إلى سائر العقود أيضا كما فى التنقيح «۴».

ثمَّ لو قلنا بالحرمة هل يبطل به البيع، أم لا؟

المصرّح به فى كلام الأكثر: الثانى، لتعلّق النهى بالخارج.

و هو غير جيّد، لأنّ النهى فى الروايات متعلّق بنفس البيع.

---

(۱) المتقدمة فى ص: ۳۳.

(۲) كما فى المنتهى ۲: ۱۰۰۵.

(۳) انظر الرياض ۱: ۵۲۱.

(۴) التنقيح ۲: ۳۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۸

الفصل الثالث فيما يحرم ارتكابه

اشارة

و هو أيضا أمور:

منها: تلقّى الركبان القاصدين بلد البيع و الخروج إليهم للبيع عليهم و الشراء منهم مطلقا

اشارة

، لا مع إخباره بكساد ما معه كذبا كما فى النهاية الأثيرية «۱»، لإطلاق النصوص:

منها: رواية عروة المتقدّمة «۲»، و رواية منهال الصحيحة عن السرّاد- و هو ممّن أجمعوا على تصحيح ما يصحّ عنه-: «لا تلقّ، و لا تشتر ما تلقّى، و لا تأكل منه» «۳».

و مرسلته أيضا: عن تلقّى الغنم، فقال: «لا تلقّ، و لا تشتر ما يتلقّى، و لا تأكل من لحم ما يتلقّى» «۴».

و روايته الأخرى الصحيحة عن ابن أبى عمير- و هو أيضا ممّن أجمعوا على تصحيح ما يصحّ عنه- «لا تلقّ، فإنّ رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله نهى عن التلقّى»، قلت: و ما حدّ التلقّى؟ قال: «ما دون غدوة أو روحة»، قلت:

و كم الغدوة و الروحة؟ قال «أربعة فراسخ»، قال ابن أبى عمير: و ما فوق

---

(۱) النهاية ۴: ۲۶۶.

(۲) فى ص: ۳۳.

(۳) الكافى ۵: ۱۶۸- ۲، التهذيب ۷: ۱۵۸- ۶۹۶، الوسائل ۱۷: ۴۴۳ أبواب آداب التجارة ب ۳۶ ح ۲.

(۴) الفقيه ۳: ۱۷۴- ۷۷۹، الوسائل ۱۷: ۴۴۳ أبواب آداب التجارة ب ۳۶ ح ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۹

ذلك فليس بتلقّ «۱».

و فى رواية أخرى عنه الصحيحة عن السرّاد أيضا: قال: قلت له: ما حدّ التلقّى؟ قال: «روحة» «۲».

و روى فى السرائر عن النبىّ صلّى اللّه عليه و آله أنّه قال: «لا يبيع بعضكم على بعض، و لا تكفّوا المبلغ حتى يهبط بها الأسواق» [۱].

و فيه أيضا: و روى عنه أنّه نهى عن تلقّى الجلب، فإن تلقّى متلقّ فاشتراه فصاحب السلعة بالخيار إذا ورد السوق «۴».

و فى الروايـة العاميّة المرويّة فى المنتهى و غيره: «لا تلقّوا الركبان»، و فيه أيضا: «لا تلقّوا الجلب، فمن تلقّاه فاشترى منه فإذا أتى السوق فهو بالخيار» [۲].

و ظاهر هـذه الأخبـار التحريم، كما ذهب إليه الشيخ فى المبسوط و الخلاف و الإسكافى و القاضـى و الحلّى و الحلبى و الفاضل فى

المنتهى و المحقّق الثانى و ظاهر الدروس «۶» و غيره «۷»، و اختاره بعض مشايخنا «۸»،

---

[۱] السرائر ۲: ۲۳۷ و فيه: السلع، بدل: المبلغ.

[۲] المنتهى ۲: ۱۰۰۵، و هو فى صحيح مسلم ۳: ۱۱۵۷- ۱۹، و الجلب بفتحتين:

ما تجلبه من بلد الى بلد، فعل بمعنى مفعول، مجمع البحرين ۲: ۲۴.

---

(۱) الكافى ۵: ۱۶۹- ۴، التهذيب ۷: ۱۵۸- ۶۹۹، الوسائل ۱۷: ۴۴۲ أبواب آداب التجارة ب ۳۶ ح ۱.

(۲) الكافى ۵: ۱۶۸- ۳، التهذيب ۷: ۱۵۸- ۶۹۸، الوسائل ۱۷: ۴۴۳ أبواب آداب التجارة ب ۳۶ ح ۴.

(۴) السرائر ۲: ۲۳۷.

(۶) المبسوط ۲: ۱۶۰، الخلاف ۳: ۱۷۲، حكاه عن الإسكافى و القاضى فى المختلف: ۳۴۶، الحلى فى السرائر ۲: ۲۳۷، الحلبى فى الكافى: ۳۶۰، المنتهى ۲: ۱۰۰۵، المحقق الثانى فى جامع المقاصد ۴: ۳۷، الدروس: ۱۷۹.

(۷) كالفيض الكاشانى فى المفاتيح ۲: ۱۷ و صاحب الحدائق ۱۸: ۵۵.

(۸) كصاحب الرياض ۱: ۵۲۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۰

و فى الخلاف الإجماع عليه.

خلافا لأكثر المتأخّرين، فذهبوا إلى الكراهة «۱»، للأصل، و ضعف الأخبار.

و ضعفهما ظاهر ممّا مرّ، فالقول بالتحريم أقوى. مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج۱۴ ۴۰ الأول: القصد إلى الخروج للتلقى ..... ص : ۴۰

حدّ التلقّى عند الأصحاب- بلا خلاف كما فى الخلاف و المنتهى و التذكرة «۲»-: أربعة فراسخ فما دونه، فلا نهى فيما زاد عنها، و يدلّ عليه رواية منهال الأخيرة.

و عن ابن حمزة: أنّ حدّه ما دون أربعة فراسخ «۳»، و تساعده روايته الثالثة.

و رجّح الأولى بالموافقة لفتوى الأصحاب.

و يمكن الجمع بينهما بإخراج الحدّ عن المحدود، فينتهى النهى فى الحدّ، و به يمكن الجمع بين الفتاوى أيضا، مع أنّ الأمر فى ذلك هيّن جدّا، و الثمرة فيه منتفية غالبا.

ثمَّ إنّهم ذكروا للتلقّى المنهىّ عنه شروطا:

الأول: القصد إلى الخروج للتلقّى

، فلو اتّفق و صادفته الركب فى خروجه لغرض آخر لم يكن به بأس، و هو كذلك، للأصل، و اختصاص النصّ بحكم التبادر- بل تصريح أهل اللغة- بصورة القصد إلى الخروج.

و ربّما يقال: إنّ العلّة المستفادة تشمل عدم القصد أيضا.

و فيه: أنّ اختصاص العلّة بالنهى عن بيع الحاضر للبادى ممكن، بل

---

(۱) كما فى الشرائع ۲: ۲۰، و التذكرة ۱: ۵۸۵، و الروضة ۳: ۲۹۷.

(۲) الخلاف ۳: ۱۷۲، المنتهى ۲: ۱۰۰۶، التذكرة ۱: ۵۸۶.

(۳) الوسيلة: ۲۶۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۱

هو الظاهر، لأنّه الذى يفوّت ربح الناس بعضهم عن بعض، و أمّا التلقّى ففيه أيضا يرزق المتلقّى، فلا يناسبه التعليل.

الثانى: الخروج بقصد المعاملة

، فلو خرج إليهم لا لذلك و اتّفق ذلك فلا بأس، لأنّ التلقّى- و هو الاستقبال- ليس بمنهىّ عنه إجماعا مع عدم القصد إلى البيع و الشراء، و بعد حصوله لا دليل على النهى عن نفس المبايعة، لعدم كونها تلقّيا، و حصولها بعد التلقّى لا يجعلها من أفراده، كما أنّ التلقّى الواقع مباحا لا يصير لحصول المبايعة بعده منهيّا عنه.

الثالث: تحقّق الخروج من البلد

، أى حدوده عرفا و لو بالمسمّى، فلو تلقّى الركب فى أول وصوله إليه لم يثبت الحكم، لقوله: «خارجا عن المصر» فى رواية عروة «۱».

و فيه: أنّ إطلاق غيرها كاف فى ثبوت الحكم فيما يصدق عليه التلقّى، و توقّف صدقه على الخروج ممنوع.

و فى رواية السرائر الأولى دلالة على تحقّقه قبل إهباط السلع.

الرابع: جهل الركب بسعر البلد فيما يبيعه و يشتريه.

و استدلّ عليه تارة بالتعليل المذكور، و قد ظهر ضعفه، و اخرى بالعلّة المستفادة من الحكم من أنّه خداع و إضرار، و ثالثة بعدم تبادر غير ذلك من الأخبار، و ضعفهما ظاهر، فالتعميم بالنسبة إليه- كما فى شرح القواعد «۲» و غيره- أقوى.

و هل يختصّ الحكم بشراء متاع الركب، أو يعمّ البيع عليهم أيضا؟

---

(۱) الكافى ۵: ۱۶۸- ۱، الفقيه ۳: ۱۷۴- ۷۷۸، التهذيب ۷: ۱۵۸- ۶۹۷، الوسائل ۱۷: ۴۴۳ أبواب آداب التجارة ب ۳۶ ح ۵.

(۲) انظر جامع المقاصد ۴: ۳۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۲

فيه وجهان، و الأقرب: الثانى، لصدق التجارة المنهىّ عنها فى رواية عروة، و لإطلاق النهى عن التلقّى مطلقا، خرج ما لم يكن فيه معاملة أصلا بالإجماع، فيبقى الباقى.

و منه تعلم قوّة إلحاق غير البيع و الشراء من عقود المعاملات بهما.

نعم، يشترط بحكم الإجماع أن يكون ما وقعت عليه المعاملة ممّا كان مقصود الركب معاملته، فلو كان معهم شىء لم يكن فى نظرهم بيعه فتلقّاهم متلقّ و اشتراه كان جائزا، و كذا الشراء، و منه بيع المأكول و المشروب منهم غير ما يحتاجون إليه فى المصر، و أمّا فيه فالحكم بالجواز مشكل.

و لا ـ يشترط فى حرمة التلقّى كون الركب قاصدين لبلد المتلقّى، فلو كانوا قاصدين لبلد آخر و تلقّاه متلقّ من موضع آخر و لو مرّ الركب به لم يجز.

نعم، لو لم يقصدوا بلدا معيّنا للمعاملة، بل كان معهم سلع يريدون بيعها كلّما اتّفق، و عرضوها على أهل كل بلد مرّوا به، جاز لهم بيعها و إن لم يدخلوا البلد بل نزلوا خارجه، للإجماع.

نعم، لا يجوز لأحد من أهل تلك المنازل السبق إليهم قبل نزولهم.

ثمَّ لو خرج و باع عليهم أو اشترى منهم فهل ينعقد البيع، أو يقع فاسدا؟

الأول- و هو الأقوى- للأكثر، لتعلّق النهى بالخارج.

و قد يستدلّ على الصحّة أيضا بإثبات الخيار فى بعض الروايات المتقدّمة، حيث إنّ الخيار لا يكون إلّا فى البيع الصحيح.

و فيه نظر، لأنّه إنّما يكون لو كان المعنى خيار الفسخ، و هو غير

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ۴٣

معلوم، و لم تثبت حقيقة شرعيّة فى الخيار، فيمكن أن يكون المراد بالخيار أنّ الأمر بيده، فإن شاء أخذ منه و إن شاء باع عليه.

و الثانى: للإسكافى «١»، و هو ضعيف.

نعم، يحرم أكل ما تلقّى و شراؤه، للخبرين الثانيين «٢»، و قد يجعل ذلك دليلا على الفساد.

و فيه: أنّه يجوز أن يكون من باب التعبّد لا لأجل الفساد.

و منها: النجش

، و هو حرام وفاقا للأكثر، بل فى المنتهى و عن المحقّق الثانى الإجماع عليه «٣»، و فى المهذّب: و لا ـ أعلم فى تحريمه خلافا بين الأصحاب «۴».

لرواية عبد اللّه بن سنان المرويّة فى الكافى: «الواشمة و المتوشّمة و الناجش و المنجوش ملعونون على لسان محمّد صلّى اللّه عليه و آله» [۵].

و المرويّ فى معانى الأخبار للصدوق عن النبيّ صلّى اللّه عليه و آله: «لا تناجشوا» «۶»، و رواه فى التذكرة أيضا «٧».

و هو باتّفاق اللغويين و الفقهاء- و إن اختلفت عباراتهم-: الزيادة فى

---

[۵] الكافى ۵: ۵۵۹- ١٣ الوسائل ١٧: ۴۵٨ أبواب آداب التجارة ب ۴٩ ح ٢.

و الوشم: أن يغرز الجلد بإبرة، ثمَّ يحشى بكحل أو نيل، فيزرق أثره أو يخضر.

و قد وشمت تشم وشما فهى واشمة. و المستوشمة و الموتشمة: التى يفعل بها ذلك- نهاية ابن الأثير ۵: ١٨٩.

---

(١) حكاه عنه فى المختلف: ٣۴۶.

(٢) و هما صحيحة منهال و مرسلته، المتقدمتان فى ص: ٣٨.

(٣) المنتهى ٢: ١٠٠۴، المحقق الثانى فى جامع المقاصد ۴: ٣٩.

(۴) المهذب البارع ٢: ٣۶۶.

(۶) معانى الأخبار: ٢٨۴، الوسائل ١٧: ۴۵٩ أبواب آداب التجارة ب ۴٩ ح ۴.

(٧) التذكرة ١: ۵٨۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ۴۴

ثمن المبيع مظهرا إرادة شرائه من غير إرادته، بل أراد به محض ترغيب الغير بالثمن الغالى.

نعم، زاد بعضهم كونه بمواطاة البائع «١».

و على التقديرين يكون خداعا و غشّا أيضا، و الأخبار فى تحريمهما مستفيضة، فالقول بالكراهة- كما نقله فى الدروس عن قوم «٢»- لا وجه له.

و منه يظهر التعدّى فى التحريم إلى ترك الزيادة فى ثمن السلعة ليشترى بالثمن القليل، بل إلى سائر المعاوضات أيضا.

ثمَّ مع وقوع البيع معه، فهل يصحّ و لا خيار، كما عن المبسوط «٣»؟.

أو يصحّ و له الخيار مطلقا، كما عن القاضى؟.

أو مع الغبن، كالفاضلين و الثانيين «۴»؟.

أو يبطل البيع إن كان من البائع، كالإسكافى «۵»؟.

الأقوى هو: الثالث.

و منها: الاحتكار

اشارة

، و هو حبس الشيء انتظارا لغلائه إجماعا.

نعم، يظهر من النهاية الأثيريّة أنّه الاشتراء و الحبس «۶»، و فى بعض الأخبار أيضا تصريح به كما يأتى.

---

(١) انظر المختصر النافع: ١٢٠، جامع المقاصد ۴: ٣٩.

(٢) الدروس ٣: ١٧٨.

(٣) المبسوط ٢: ١۵٩.

(۴) المحقق فى الشرائع ٢: ٢١، و النافع: ١٢٠، العلّامة فى المنتهى ٢: ١٠٠۴، و التذكرة ١: ۵٨۴، و المختلف: ٣۴۶، المحقق الثانى فى جامع المقاصد ۴: ٣٩، الشهيد الثانى فى المسالك ١: ١٧٧.

(۵) حكاه عنه فى المختلف: ٣۴۶.

(۶) النهاية ١: ۴١٧.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ۴۵

و أما من خصّه بالطعام فالظاهر أنّه أراد الممنوع منه شرعا.

و هو حرام، وفاقا للصدوق فى المقنع و الشيخ فى الاستبصار و القاضى و الحلّى و الحلبى فى أحد قوليه و المنتهى و التحرير و التنقيح و الدروس و المسالك و الروضة «١».

و خلافا للشيخين فى المقنعة و الفقيه و المبسوط و الديلمى و الحلبى فى قوله الآخر و الشرائع و النافع و المختلف و الإرشاد و اللمعة، فقالوا بالكراهة «٢».

لنا: المستفيضة، منها: رواية حذيفة بن منصور، و فيها: «ثمَّ قال- يعنى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله-: يا فلان، إنّ المسلمين ذكروا أنّ

الطعام قد نفد إلّا شيئا عندك، فأخرجه و بعه كيف شئت و لا تحبسه» «۳».

و صحيحة الحلبى: «الحكرة: أن يشترى طعاما ليس فى المصر غيره فيحتكره، فإن كان فى المصر طعام أو يباع غيره فلا بأس بأن يلتمس بسلعته الفضل»، قال: و سألته عن الزيت، فقال: «إن كان عند غيرك فلا بأس بإمساكه» «۴»، دلّت بالمفهوم على ثبوت البأس- الذى هو العذاب- عند عدم الشرط.

و صحيحة الحنّاط: قال: قال لى أبو عبد اللّه عليه السّلام: «ما عملك؟»

---

(۱) المقنع: ۱۲۵، الاستبصار ۳: ۱۱۵، نقله عن القاضى فى المختلف: ۳۴۶، الحلبى فى الكافى: ۳۶۰، المنتهى ۲: ۱۰۰۶، التحرير ۱: ۱۶۰، التنقيح ۲:

۴۲، الدروس ۳: ۱۸۰، المسالك ۱: ۱۷۷، الروضة ۳: ۲۹۸.

(۲) المقنعة: ۶۱۶، الفقيه ۳: ۱۶۸، المبسوط ۲: ۱۹۵، الديلمى فى المراسم:

۱۸۲، الحلبى فى الكافى: ۲۸۳، الشرائع ۲: ۲۱، النافع ۱: ۱۲۰، المختلف:

۳۴۵، اللمعة (الروضة ۳): ۲۹۸.

(۳) الكافى ۵: ۱۶۴- ۲، التهذيب ۷: ۱۵۹- ۷۰۵، الاستبصار ۳: ۱۱۴- ۴۰۷، الوسائل ۱۷: ۴۲۹، أبواب آداب التجارة ب ۲۹ ح ۱.

(۴) الكافى ۵: ۱۶۴- ۳، الفقيه ۳: ۱۶۸- ۷۴۶، الاستبصار ۳: ۱۱۵- ۴۰۹، الوسائل ۱۷: ۴۲۷- ۴۲۸ أبواب آداب التجارة ب ۲۸ ح ۱ و ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۴۶

قلت: حنّاط، و ربّما قدمت على نفاق، و ربّما قدمت على كساد فحبست، قال «فما يقول من قبلك فيه؟» قلت: يقولون: محتكر، قال: «يبيعه أحد غيرك؟» قلت: ما أبيع أنا من ألف جزء جزءا، قال: «لا بأس، إنّما كان ذلك رجل من قريش يقال له حكيم بن حزام، و كان إذا دخل الطعام المدينة اشتراه كلّه، فمرّ عليه النبىّ صلّى اللّه عليه و آله فقال: يا حكيم بن حزام، إيّاك أن تحتكر» «۱».

و رواية القدّاح: «الجالب مرزوق و المحتكر ملعون» «۲».

و رواية السكونى: «الحكرة فى الخصب أربعون يوما، و فى البلاء و الشدة ثلاثة أيّام، فما زاد على الأربعين يوما فى الخصب فصاحبه ملعون، و ما زاد فى العسرة على ثلاثة أيّام فصاحبه ملعون» «۳» و رواية أخرى: «نهى أمير المؤمنين عليه السّلام عن الحكرة فى الأمصار» «۴».

و ثالثة: «لا يحتكر الطعام إلّا خاطئ» «۵».

و المروىّ فى نهج البلاغة فى عهد كتبه أمير المؤمنين عليه السّلام للأشتر:

«فامنع من الاحتكار، فإن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله منع منه، و ليكن البيع بيعا سمحا بموازين عدل و أسعار لا يجحف بالفريقين من البائع و المبتاع، فمن قارف حكرة بعد نهيك إيّاه فنكّل و عاقب» «۶».

---

(۱) الكافى ۵: ۱۶۵- ۴، الفقيه ۳: ۱۶۹- ۷۴۷، التهذيب ۷: ۱۶۰- ۷۰۷، الاستبصار ۳: ۱۱۵- ۴۱۰، الوسائل ۱۷: ۴۲۸ أبواب آداب التجارة ب ۲۸ ح ۳.

(۲) الكافى ۵: ۱۶۵- ۶، الفقيه ۳: ۱۶۹- ۷۵۱، التهذيب ۷: ۱۵۹- ۷۰۲، الاستبصار ۳: ۱۱۴- ۴۰۴، الوسائل ۱۷: ۴۲۴ أبواب آداب التجارة ب ۲۷ ح ۳.

(۳) الكافى ۵: ۱۶۵- ۷، الفقيه ۳: ۱۶۹- ۷۵۳، التهذيب ۷: ۱۵۹- ۷۰۳، الاستبصار ۳: ۱۱۴- ۴۰۵، الوسائل ۱۷: ۴۲۳ أبواب آداب

التجارة ب ۲۷ ح ۱.

(۴) الفقيه ۳: ۱۶۹- ۷۵۲، الوسائل ۱۷: ۴۲۶ أبواب آداب التجارة ب ۲۷ ح ۹.

(۵) الفقيه ۳: ۱۶۹- ۷۴۹، الوسائل ۱۲: ۳۱۴ أبواب آداب التجارة ب ۲۷ ح ۸.

(۶) نهج البلاغة (محمد عبده) ۳: ۱۱۰، الوسائل ۱۷: ۴۲۷ أبواب آداب التجارة ب ۲۷ ح ۱۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۷

و فى الخصال: «و لأن يلقى اللّه العبد سارقا أحبّ إلى اللّه من أن يلقاه و قد احتكر طعاما» «۱».

و فى مجالس الشيخ بسند معتبر: «أيّما رجل اشترى طعاما فكبسه أربعين صباحا يريد به غلاء المسلمين، ثمَّ باعه فتصدّق بثمنه، لم يكن كفّارة لما منع» «۲».

و فى قرب الإسناد: إنّ عليّا عليه السّلام كان ينهى عن الحكرة فى الأمصار، و قال: «ليس الحكرة إلّا فى الحنطة و الشعير و التمر و الزبيب و السمن» «۳».

و فى كتاب ورّام: عن النبىّ صلّى اللّه عليه و آله عن جبرئيل قال: «اطّلعت فى النار فرأيت واديا فى جهنّم يغلى فقلت: يا مالك، لمن هذا؟ فقال: لثلاثة:

المحتكرين و المدمنين الخمر و القوّادين» «۴».

و فى طرق العامّة: «من احتكر الطعام أربعين ليلة فقد برئ من اللّه و برئ اللّه منه» «۵».

و أيضا: «من احتكر على المسلمين لم يمت حتى يضربه اللّه بالجذام و الإفلاس» «۶».

و يؤيّده أيضا الإجماع على إجبار المحتكر على البيع كما يأتى.

و بعض تلك الروايات و إن كان قاصرا سندا أو دلالة، إلّا أنّ فيها ما لا يقصر بشىء منهما، فالإيراد بالقصور ضعيف.

---

(۱) الخصال ۱: ۲۸۸، الوسائل ۱۷: ۱۳۷ أبواب ما يكتسب به ب ۲۱ ح ۴.

(۲) أمالى الطوسى: ۶۸۷، الوسائل ۱۷: ۴۲۵ أبواب آداب التجارة ب ۲۷ ح ۶.

(۳) قرب الاسناد: ۱۳۵، الوسائل ۱۷: ۴۲۶ أبواب آداب التجارة ب ۲۷ ح ۷.

(۴) الوسائل ۱۷: ۴۲۶ أبواب آداب التجارة ب ۲۷ ح ۱۱.

(۵) الجامع الصغير ۲: ۵۵۶- ۸۳۳۲.

(۶) سنن ابن ماجه ۲: ۷۲۹- ۲۱۵۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۸

حجّة القول بالكراهة: الأصل، و عموم السلطنة على المال، و خصوص صحيحة الحلبى: عن الرجل يحتكر الطعام و يتربّص به، هل يجوز ذلك؟

فقال: «إن كان الطعام كثيرا يسع الناس فلا بأس، و إن كان قليلا لا يسع الناس فإنّه يكره أن يحتكره و يترك الناس ليس لهم طعام» «۱».

و فيه: أنّ ثبوت الحقيقة الشرعيّة فى الكراهة ممنوع، و هى فى اللغة أعمّ من التحريم، و العدول إليها مع السؤال عن الجواز لا يصلح قرينة لتعيين عدم الحرمة، و الأصل و العمومات مندفعة بما ذكرنا من الأدلّة.

فروع:

[الأول]

أ: لا- خلاف فى أنّه لا يكون الاحتكار الممنوع منه إلّا فى الأطعمة، كما أنّه لا خلاف- على ما قيل [١]- فى كونه فى الحنطة و الشعير و التمر و الزبيب.

و إنّما الخلاف فيما عداها من الأطعمة، فأطلق المفيد فقال: إنّ الحكرة فى احتباس الأطعمة «٣».

و خصّها الحلبى بالأربعة المتقدّمة «۴».

و زاد عليها الشيخ فى النهاية و الحلّى و القاضى و المحقّق و العلّامة فى المنتهى و المختلف و التحرير و ابن فهد فى مهذّبه: السمن «۵».

[١] انظر مجمع الفائدة ٨: ٢۶ و فيه: و لعلّه لا خلاف فى وجوده فيها.

(١) الكافى ۵: ١۶۵- ۵، التهذيب ٧: ١۶٠- ٧٠٨، الاستبصار ٣: ١١۵- ۴١١، الوسائل ١٧: ۴٢۴ أبواب آداب التجارة ب ٢٧ ح ٢.

(٣) المقنعة: ۶١۶.

(۴) الكافى فى الفقه: ٣۶٠.

(۵) النهاية: ٣٧۴، الحلى فى السرائر ٢: ٢٣٨، نقله عن القاضى فى المختلف:

٣۴۶، المحقق فى الشرائع ٢: ٢١، و النافع: ١٢٠، المنتهى ٢: ١٠٠٧، المختلف: ٣۴۶، التحرير ١: ١۶٠، ابن فهد فى المهذب البارع ٢: ٣٧٠.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ۴٩

و زاد الصدوق فى المقنع على الخمسة: الزيت «١».

و فى الدروس و اللمعة على الستّة: الملح «٢».

و جعله ابن حمزة و المبسوط و القواعد و الإرشاد بدلا عن الزيت «٣».

و الأقوى قول الصدوق، لموثّقة غياث بن إبراهيم المرويّة فى الفقيه:

«ليس الحكرة إلّا فى الحنطة و الشعير و التمر و الزبيب و السمن و الزيت» «۴»، و بها تقيّد إطلاقات الاحتكار أو الاحتكار فى الطعام.

و يدلّ على الثبوت فى الستّة أيضا المروىّ فى الخصال: «الحكرة فى ستّة أشياء: فى الحنطة و الشعير و التمر و الزبيب و السمن و الزيت» «۵».

و فى خصوص الزيت أيضا صحيحة الحلبى المتقدّمة «۶».

[الثانى]

ب: يستفاد من رواية السكونى الاولى: أنّ الحكرة الممنوعة فى زمان الرخص و السعة ما زاد على الأربعين يوما، سواء احتاج الناس إلى القوت أم لا، و فى زمان الغلاء و الشدّة ما زاد على ثلاثة أيّام، و به أفتى الشيخ و القاضى «٧».

و من صحيحة الحلبى الأولى: أنّها إذا لم يكن فى المصر طعام، أو لم يوجد بائع غيره. و المراد بالأول: أن لا يكون طعام للناس لا يحتاجون الى الشراء، و بمضمونها عمل جماعة، منهم: المحقّق فى الشرائع و النافع «٨».

(١) نقله عنه فى المختلف: ٣۴۶.

(۲) الدروس ۳: ۱۸۰، اللمعة (الروضة ۳): ۲۹۹.

(۳) ابن حمزة فى الوسيلة: ۲۶۰، المبسوط ۲: ۱۹۵، القواعد ۱: ۱۲۲، الإرشاد ۱: ۳۵۶.

(۴) الفقيه ۳: ۱۶۸– ۷۴۴، الوسائل ۱۷: ۴۲۵ أبواب آداب التجارة ب ۲۷ ح ۴.

(۵) الخصال: ۳۲۹– ۲۳، الوسائل ۱۷: ۴۲۶ أبواب آداب التجارة ب ۲۷ ح ۱۰.

(۶) فى ص ۴۵.

(۷) الشيخ فى النهاية: ۳۷۴، نقله عن القاضى فى المختلف: ۳۴۶.

(۸) الشرائع ۲: ۲۱، النافع: ۱۲۰.

و من صحيحته الأخيرة: أنّها تكون مع قلّة الطعام و عدم سعته للناس، بأن يحتاجون كلّا أو بعضا إلى طعامه، و بها صريح فتوى جماعة من المتأخّرين «۱»، و الظاهر اتّحاده مع الثانى.

و الرواية الاولى و إن كانت أخصّ مطلقا من الثانيتين، إلّا أنّ ضعفها- باعتبار مخالفتها للشهرة العظيمة- يمنع من تخصيصهما بها، فالأقوى اشتراط المنع بحاجة الناس كلّا أو بعضا إلى ما احتكره، و إن كان قول الشيخ أحوط.

[الثالث]

ج: صرّح جماعة بعدم الفرق بين أن يكون ما احتكره من غلّته أو اشتراه «۲».

و اشترط الفاضل الاشتراء «۳»، و هو الأصحّ، لمفهوم الحصر فى صحيحة الحلبى «۴».

و احتمال ورودها مورد الغالب منفى بالأصل، لكونه تجوّزا، و كذا تخصيص الحصر فيها بالنسبة إلى فقد الطعام و البائع، و بها تقيّد إطلاقات الاحتكار و عموم العلّة لو ثبت.

[الرابع]

د: يشترط فيها أن يكون الحبس لزيادة الثمن، فلو أمسكه لنفقته أو الزرع فلا مانع منه، لعدم صدق الاحتكار عليه، لأنّه- كما عرفت- هو الحبس انتظارا للغلاء.

---

(۱) منهم العلّامة فى التحرير: ۱۶۰، و الشهيد فى الدروس ۳: ۱۸۰، و الشهيد الثانى فى الروضة ۳: ۲۹۹.

(۲) كما فى المسالك ۱: ۱۷۷، و الرياض ۱: ۵۲۲.

(۳) المنتهى ۲: ۱۰۰۷.

(۴) الكافى ۵: ۱۶۵– ۵، التهذيب ۷: ۱۶۰– ۷۰۸، الاستبصار ۳: ۱۱۵– ۴۱۱، الوسائل ۱۷: ۴۲۴ أبواب آداب التجارة ب ۲۷ ح ۲.

و تدلّ عليه أيضا الأخبار المستفيضة الواردة فى إحراز قوت السنة «۱»، و أنّه راجح مندوب إليه.

نعم، يستحبّ مواساة الناس فى الأقوات، و بيعها و شرائها كلّ يوم مع الناس إذا كان زمان غلاء و قحط، كما تدلّ عليه صحيحة حمّاد بن عثمان «۲» و روايتا معتب «۳».

[الخامس]

ه: يجبر المحتكر على البيع إجماعا حتى من القائل بالكراهة، كما فى المهذّب و التنقيح «۴» و كلام جماعة «۵». و هو- كما مرّ- من الشواهد القويّة على الحرمة، لاستبعاد جواز الحبس و وجوب الجبر على تركه.

ثمّ الدليل على الإجبار- بعد الإجماع- وجوب النهى عن المنكر على القول بالحرمة.

و أمّا الاستدلال برواية حذيفة المتقدّمة «۶» و رواية ضمرة: «أنّه- يعنى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله- مرّ بالمحتكرين فأمر بحكرتهم أن يخرج إلى بطون الأسواق، و حيث ينظر الناس إليها، فقيل لرسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: لو قوّمت عليهم، فغضب صلّى اللّه عليه و آله حتى عرف الغضب فى وجهه و قال: أنا أقوّم

(۱) الوسائل ۱۷: ۴۳۴ أبواب آداب التجارة ب ۳۱.

(۲) الكافى ۵: ۱۶۶- ۱، التهذيب ۷: ۱۶۰- ۷۰۹، الوسائل ۱۷: ۴۳۶ أبواب آداب التجارة ب ۳۲ ح ۱.

(۳) الاولى فى: الكافى ۵: ۱۶۶- ۲، التهذيب ۷: ۱۶۱- ۷۱۰، الوسائل ۱۷: ۴۳۶ أبواب آداب التجارة ب ۳۱ ح ۲.

الثانية فى: الكافى ۵: ۱۶۶- ۳، التهذيب ۷: ۱۶۱- ۷۱۱، الوسائل ۱۷:

۴۳۷ أبواب آداب التجارة ب ۳۱ ح ۳.

(۴) المهذّب البارع ۲: ۳۷۰، التنقيح ۲: ۴۲.

(۵) منهم صاحبى الحدائق ۱۸: ۶۴ و الرياض ۱: ۵۲۲.

(۶) الكافى ۵: ۱۶۴- ۲، التهذيب ۷: ۱۵۹- ۷۰۵، الاستبصار ۳: ۱۱۴- ۴۰۷، الوسائل ۱۷: ۴۲۹ أبواب آداب التجارة ب ۲۹ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۵۲

عليهم؟! إنّما السعر إلى اللّه عزّ و جلّ، يرفعه إذا شاء و يخفضه إذا شاء» «۱».

فضعيف، لأنّ أمره صلّى اللّه عليه و آله بالبيع لا يدلّ على وجوب الأمر على غيره، بل و لا على وجوبه عليه أيضا.

و إذ قد عرفت أنّ وجوبه من باب النهى عن المنكر لا يكون مختصّا بالإمام، بل يجب على الكلّ.

و هل يسعّر السعر عليه، أم لا؟

ذهب المفيد و الديلمى إلى الأول «۲»، فيسعّر عليه بما يراه الحاكم من المصلحة، و المشهور الثانى، لروايتى حذيفة و ضمرة.

و قال ابن حمزة و الفاضل و الشهيد فى اللمعة «۳» و جمع آخر «۴» بالتسعير مع إجحاف المالك، و عدمه بدونه.

و قيل بالأمر بالنزول مع الإجحاف حتى يرتفع و تركه أن يبيع كيف شاء مع عدمه «۵»، و هو الأقوى.

أمّا الأمر بترك الإجحاف معه فلوجوب كون البيع بأسعار لا يجحف، لما نقلناه من نهج البلاغة «۶»، و به تخصّص الروايتان، فيجب الأمر به من باب الأمر بالمعروف، و لأنّه لولاه لانتفت فائدة الإجبار على البيع.

و أمّا تركه يبيع كيف شاء مع عدمه فللأصل و الروايتين.

(۱) الفقيه ۳: ۱۶۸- ۷۴۵، التهذيب ۷: ۱۶۱- ۷۱۳، الاستبصار ۳: ۱۱۴- ۴۰۸، الوسائل ۱۷: ۴۳۰ أبواب آداب التجارة ب ۳۰ ح ۱.

(۲) المفيد فى المقنعة: ۶۱۶، الديلمى فى المراسم: ۱۸۲.

(۳) ابن حمزة فى الوسيلة: ۲۶۰، الفاضل فى المختلف: ۳۴۶، اللمعة (الروضة ۳): ۲۹۹.

(۴) منهم الشهيد فى الدروس ۳: ۱۸۰، الفاضل المقداد فى التنقيح ۲: ۴۳، الكركى فى جامع المقاصد ۴: ۴۲.

(۵) الروضة ۳: ۲۹۹.

(۶) راجع ص: ۴۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۵۳

المقصد الثالث فى بيان المكاسب المكروهة و المحرّمة

اشارة

و فيه فصلان

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۵۵

الفصل الأول فيما يكره التكسّب به

اشارة

و هو أمور:

منها: الصرف، و بيع الأكفان، و الطعام، و الرقيق، و الجزارة، و الصياغة

، بلا خلاف فى شيء منها، له.

و لرواية إسحاق بن عمّار: «لا تسلّمه صيرفيّا، فإنّ الصيرفيّ لا يسلم من الربا، و لا تسلّمه بيّاع الأكفان، فإنّ صاحب الأكفان يسرّه الوبا إذا كان، و لا تسلّمه بيّاع طعام، فإنّه لا يسلم من الاحتكار، و لا تسلّمه جزّارا، فإنّ الجزارة تسلب الرحمة، و لا تسلّمه نخّاسا، فإنّ رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله قال: شرّ الناس من يبيع الناس» «۱».

و رواية ابن عبد الحميد: «لا تسلّمه سبّاء و لا صائغا و لا قصّابا و لا حنّاطا و لا نخّاسا»، قال: «فقال: يا رسول اللّه، و ما السبّاء؟ قال: الذى يبيع الأكفان و يتمنّى موت أمّتى» «۲».

و رواية طلحة: «نهيتها أن تجعله قصّابا أو حجّاما أو صائغا» «۳».

و الأولان لا يفيدان أزيد من الكراهة، لاحتمال الصيغة أن تكون نفيا.

---

(۱) الكافى ۵: ۱۱۴- ۴، التهذيب ۶: ۳۶۱- ۱۰۳۷، الاستبصار ۳: ۶۲- ۲۰۸، علل الشرائع: ۵۳۰- ۱، الوسائل ۱۷: ۱۳۵ أبواب ما يكتسب به ب ۲۱ ح ۱.

(۲) الفقيه ۳: ۹۶- ۳۶۹، التهذيب ۶: ۳۶۲- ۱۰۳۸، الاستبصار ۳: ۶۳- ۲۰۹، العلل: ۵۳۰- ۲، معانى الأخبار: ۱۵۰- ۱، الخصال: ۲۸۷- ۴۴، الوسائل ۱۷:
۱۳۷ أبواب ما يكتسب به ب ۲۱ ح ۴.

(۳) الكافى ۵: ۱۱۴- ۵، التهذيب ۶: ۳۶۳- ۱۰۴۱، الاستبصار ۳: ۶۴- ۲۱۲، العلل: ۵۳۰- ۳، الوسائل ۱۷: ۱۳۶ أبواب ما يكتسب به ب ۲۱ ح ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۵۶

و أمّا الأخير فظاهر النهى فيه و إن اقتضى الحرمة، إلّا أنّ الإجماع منع من حمله عليها، مضافا إلى المعارضة مع بعض أخبار أخر فى الجملة، و ترك الإنكار على أرباب هذه الصناعات فى جميع الأعصار و الأمصار.

قيل: و ظاهر هذه الأخبار كغيرها اختصاص الكراهة باتّخاذ ذلك حرفة و صنعة، دون أن يصدر منه ذلك أحيانا «١».

و هو كذلك، أمّا فى غير بيع الرقيق فظاهر، و أمّا فيه فقد يناقش من جهة عموم العلّة.

و فيه: أنّ المذكور فى العلّة كراهة بيع الناس، الذى هو اسم الجمع المحلّى المفيد للعموم، و هو و إن كان غير مراد و لكن لم يثبت إرادة من يبيعه أحيانا، فيقتصر على القدر المتيقّن.

ثمّ بعد اختصاص الكراهة بما ذكر لا يحتاج إلى تقييد المكروه بعدم احتياج الناس إليه، لئلّا يلزم اجتماع المكروه مع الواجب العينى أو الكفائى، لعدم مماسّة الحاجة إلى اتّخاذ ذلك حرفة.

و الظاهر أنّ المراد ببيّاع الطعام: بيّاع الحنطة، لأنّ الطعام فى لغة العرب هو الحنطة، كما بيّنوه فى بيان حلّية طعام أهل الكتاب، و يؤكّده التعليل بعدم السلامة من الاحتكار، و التخصيص بالحنّاط فى الرواية الثانية.

و المراد ببيّاع الحنطة- كما مرّ-: من اتّخذ ذلك حرفة، فلا بأس ببيع الزارع للحنطة ما يفضل عن قدر حاجته، و لو تكرّر ذلك منه، بل اتّخذ حرفته الزراعة و يبيع الفاضل، لأنّ ذلك يسمّى زارعا لا بيّاع الحنطة.

و منها: الحياكة

، لقول أمير المؤمنين عليه السّلام للأشعث بن قيس: «حائك

(١) الحدائق ١٨: ٢٢٨.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ۵٧

ابن حائك، منافق بن كافر» «١».

و فى بعض الأخبار: «لا ينجب الحائك إلى سبعة بطون».

و رواية الصيقل: جعلت فداك، تغزلهما أمّ إسماعيل و أنسجهما أنا، فقال لى: «حائك؟» فقلت: نعم، قال: «لا تكن حائكا» «٢».

و يستفاد من ذلك اتّحاد النساجة و الحياكة، كما صرّح فى الصحاح و غيره «٣»، فتعمّ الكراهة كلّ النسج من الغزل و الإبريسم، كما فى التذكرة، حيث عطف النساجة على الحياكة «۴».

قيل: الكراهة و الرذالة مختصّتان بوقت كونهما حرفة، فلو تركهما زالتا «۵». و به تشعر رواية الصيقل.

و منها: الحجامة

إذا شرط الأجرة، لرواية أبى بصير: عن كسب الحجّام، فقال: «لا بأس به إذ لم يشارط» «۶».

و موثّقة سماعة: «السحت أنواع كثيرة، منها: كسب الحجّام إذا شارط» «٧».

و نحوها موثّقته الأخرى «٨»، إلّا أنّه ليست فيها الجملة الشرطيّة.

(١) نهج البلاغة (محمد عبده) ١: ۵١.

(٢) الكافى ۵: ١١۵- ۶، التهذيب ۶: ٣۶٣- ١٠۴٢، الاستبصار ٣: ۶۴- ٢١٣، الوسائل ١٧: ١۴٠ أبواب ما يكتسب به ب ٢٣ ح ١.

(٣) الصحاح ۴: ١۵٨٢، و انظر القاموس المحيط ٣: ٣١٠.

(۴) التذكرة ١: ۵٨١.

(۵) انظر التذكرة ۱: ۵۸۱، الحدائق ۱۸: ۲۲۸.

(۶) الكافى ۵: ۱۱۵- ۱، التهذيب ۶: ۳۵۴- ۱۰۰۸، الاستبصار ۳: ۵۸- ۱۹۰، الوسائل ۱۷: ۱۰۴ أبواب ما يكتسب به ب ۹ ح ۱.

(۷) الكافى ۵: ۱۲۷- ۳ الوسائل ۱۷: ۹۲ أبواب ما يكتسب به ب ۵ ح ۲.

(۸) التهذيب ۶: ۳۵۵- ۱۰۱۳، الوسائل ۱۷: ۹۳ أبواب ما يكتسب به ب ۵ ح ۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۵۸

و البأس و السحت و إن كانا موجبين للحرمة، إلّا أنّ الإجماع على عدمها- مضافا إلى بعض الروايات- أوجب حملهما على الكراهة.

ثمَّ إنّ إطلاق الموثّقة الأخيرة و إن اقتضى الكراهة مطلقا، إلّا أنّه لا بدّ من تقييدها بها، لمفهوم الاولى للأصل.

فالقول بالكراهة مطلقا- كاللمعة «۱»، لإطلاق الموثّقة الأخيرة- غير سديد، كالقول بعدم الكراهة كذلك، لرواية حنّان: دخلنا على أبى عبد اللّه عليه السّلام و معنا فرقد الحجّام، قال: جعلت فداك، إنّى أعمل عملا و قد سألت عنه غير واحد و لا اثنين فزعموا أنّه عمل مكروه، فأنا أحبّ أن أسألك عنه، فإن كان مكروها انتهيت عنه- إلى أن قال-: «و ما هو؟» قال:

حجّام، قال: «كل من كسبك يا ابن أخ، و تصدّق و حجّ منه، و تزوّج، فإنّ نبيّ اللّه صلّى اللّه عليه و آله قد احتجم و أعطى الأجر، و لو كان حراما ما أعطاه»، قال:

جعلنى اللّه فداك، إنّ لى تيسا [۱] أكريه فما تقول فى كسبه؟ قال: «كل من كسبه فإنّه لك حلال و الناس يكرهونه»، قال حنّان: قلت: لأىّ شيء يكرهونه و هو حلال؟ قال: «لتعيير الناس بعضهم بعضا» «۳».

لإجمال الرواية من حيث المراد من الكراهة، إذ يحتمل أن يكون المراد بالكراهة فيها المعنى المصطلح، و بالحرام الكراهة، و يحتمل العكس، و يؤيده التعليل كما قيل.

ثمَّ كراهة التكسّب و إن اختصّت بصورة الشرط لما مرّ، إلّا أنّه يمكن

---

[۱] التيس: الذكر من المعز، و الجمع: أتياس و أتيس، و الجمع الكثير: تيوس- لسان العرب ۶: ۳۳.

---

(۱) اللمعة (الروضة ۳): ۲۱۹.

(۳) الكافى ۵: ۱۱۵- ۲، التهذيب ۶: ۳۵۴- ۱۰۰۹، الاستبصار ۳: ۵۸- ۱۹۱، الوسائل ۱۷: ۱۰۵ أبواب ما يكتسب به ب ۹ ح ۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۵۹

القول بكراهة الأكل من كسبه مطلقا، لإطلاق صحيحة الحلبى: عن كسب الحجّام، فقال: «لك ناضح [۱]؟» فقال: نعم، فقال: «اعلفه إيّاه و لا تأكله» «۲».

و الحكمان مخصوصان بالحجّامة، فلا يتعدّيان إلى الفصد [۲]، للأصل.

و منها: ضراب الفحل بأن يؤاجره لذلك

، للمرسل: «نهى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله عن عسيب الفحل، و هو اجرة الضراب» «۴»، و حمل على التنزيه، للإجماع.

و لصحيحة ابن عمّار: عن أجر التيوس، قال: «إن كانت العرب لتعاير به فلا بأس» «۵»، و رواية حنّان المتقدّمة.

و ظاهر هذه الأخبار كراهة أخذ الأجر مطلقا بجعل و إجارة، و التخصيص بالأجرة غير ظاهر.

و منها: التكسّب بما يكتسب به الصبيان بنحو الاحتطاب و الاحتشاش فيما لم تعلم الإباحة أو الحرمة

، أى يكره للولى أن ينقله إلى نفسه أو غيره أو يتصرّف فيه بالتصرّفات الجائزة، و أما بالواجبة- كحفظه من التلف، أو صرفه فيما يحتاج إليه الصغير- فواجب.

و كذا يكره لغير الولى بأن يشتريه من الولى.

و كذا يكره التكسّب بما يكتسب به كلّ من يعلم عدم اجتنابه من المحرّمات، كالعشّار و الظلمة و المعاملين معهم فى أموالهم المحرّمة، بل

---

[۱] الناضح: البعير يستقى عليه- الصحاح ۱: ۴۱۱.

[۲] الفصد: قطع العرق- الصحاح ۲: ۵۱۹.

---

(۲) التهذيب ۶: ۳۵۶- ۱۰۱۴، الاستبصار ۳: ۶۰- ۱۹۶، الوسائل ۱۷: ۱۰۴ أبواب ما يكتسب به ب ۹ ح ۲.

(۴) الفقيه ۳: ۱۰۵- ۴۳۳، الوسائل ۱۷: ۱۱۱ أبواب ما يكتسب به ب ۱۲ ح ۳.

(۵) الكافى ۵: ۱۱۶- ۵، التهذيب ۶: ۳۵۵- ۱۰۱۲، الاستبصار ۳: ۵۹- ۱۹۴، الوسائل ۱۷: ۱۱۱ أبواب ما يكتسب به ب ۱۲ ح ۲، بتفاوت يسير.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۶۰

المشتبهة، بل كلّ من لا يؤمن عنه فى اجتنابه عن المحرّمات، بل عن المشتبهات، لصدق الشبهة المستحبّ اجتنابها بالمستفيضة على الجميع.

و لفحوى رواية السكونى: «نهى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله عن كسب الإماء، فإنّها إن لم تجد زنت، إلّا أمة قد عرفت بصنعة يد، و نهى عن كسب الغلام الصغير الذى لا يحسن صناعة بيده، فإنّه إن لم يجد سرق» «۱».

و المراد: أنّهما مظنّتان لذلك، فيسرى الحكم إلى كلّ من هو مظنّة لأخذ كلّ محرّم، بضميمة الإجماع المركّب.

و التخصيص المصرّح به فيها محمول على شدّة الكراهة، و إلّا فيكره فى غير محلّ التخصيص مع عدم الاطمئنان أيضا، لما ذكر، و لعلّه تتفاوت مراتب الكراهة بتفاوت المظنّة.

و منها: أخذ الأجرة على تعليم القرآن

، لرواية حسّان: عن التعليم، فقال: «لا تأخذ على التعليم أجرا» قلت: الشعر و الرسائل و ما أشبه ذلك أشارط عليه؟ قال: «نعم، بعد أن يكون الصبيان عندك سواء فى التعليم لا تفضّل بعضهم على بعض» «۲».

و رواية الأعشى: إنّى أقرئ القرآن فتهدى إلىّ الهديّة فأقبلها؟ قال:

«لا» قلت: إن لم أشارطه؟ قال: «أرأيت أن لو لم تقرئ كان يهدى لك؟» قال: قلت: لا، قال: «فلا تقبله» «۳».

---

(۱) الكافى ۵: ۱۲۸- ۸، التهذيب ۶: ۳۶۷- ۱۰۵۷، الوسائل ۱۷: ۱۶۳ أبواب ما يكتسب به ب ۳۳ ح ۱.

(۲) الكافى ۵: ۱۲۱- ۱، التهذيب ۶: ۳۶۴- ۱۰۴۵، الاستبصار ۳: ۶۵- ۲۱۴، الوسائل ۱۷: ۱۵۴ أبواب ما يكتسب به ب ۲۹ ح ۱.

(۳) الفقيه ۳: ۱۱۰- ۴۶۲، التهذيب ۶: ۳۶۵- ۱۰۴۸، الاستبصار ۳: ۶۶- ۲۱۹، الوسائل ۱۷: ۱۵۵ أبواب ما يكتسب به ب ۲۹ ح ۴، بتفاوت يسير.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ۶١

و رواية زيد بن عليّ، عن آبائه، عن عليّ عليه السّلام: «أنّه أتاه رجل فقال له:

يا أمير المؤمنين، و اللّه إنّى لأحبّك للّه، فقال له: و لكن أنا أبغضك للّه، فقال:

و لم؟ قال: لأنّك تبغى فى الأذان و تأخذ على تعليم القرآن أجرا، و سمعت رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله يقول: من أخذ على تعليم القرآن أجرا كان حظّه يوم القيامة» «١».

و رواية إسحاق بن عمّار: إنّ لنا جارا يكتّب و قد سألنى أن أسألك عن عمله، فقال: «مره إذا دفع إليه الغلام أن يقول لأهله: إنّما أنا أعلّمه الكتاب و الحساب و اتّجر عليه بتعليم القرآن حتى يطيب له كسبه» «٢»، و المراد بالكتاب: الكتابة.

و لا تنافيها رواية الفضل بن قرّة: إنّ هؤلاء يقولون: إنّ كسب المعلّم سحت، فقال: «كذبوا أعداء اللّه، إنّما أرادوا أن لا يعلّموا القرآن، و لو أنّ المعلّم أعطاه رجل دية ولده كان حلالا» «٣»، لأنّ غايتها انتفاء الحرمة، و هو لا ينافى الكراهة، مع أنّ المستفاد منها انتفاء الحرمة فى مطلق التعليم دون تعليم القرآن، فتأمّل.

و يجوز قبول الهديّة لمعلّم القرآن إذا لم يكن أجرا و شرطا، لرواية المدائنى: «المعلّم لا يعلّم بالأجر، و يقبل الهديّة» «۴».

---

(١) الفقيه ٣: ١٠٩- ۴۶١، التهذيب ۶: ٣٧۶- ١٠٩٩، و أورد صدره فى الاستبصار ٣: ۶۵- ٢١۵، الوسائل ١٧: ١۵٧ أبواب ما يكتسب به ب ٣٠ ح ١.

(٢) التهذيب ۶: ٣۶۴- ١٠۴۴، الاستبصار ٣: ۶۵- ٢١٧، الوسائل ١٧: ١۵۵ أبواب ما يكتسب به ب ٢٩ ح ٣.

(٣) الكافى ۵: ١٢١- ٢، الفقيه ٣: ٩٩- ٣٨۴، التهذيب ۶: ٣۶۴- ١٠۴۶، الاستبصار ٣: ۶۵- ٢١۶، الوسائل ١٧: ١۵۴ أبواب ما يكتسب به ب ٢٩ ح ٢.

(۴) التهذيب ۶: ٣۶۵- ١٠۴٧، الاستبصار ٣: ۶۶- ٢١٨، الوسائل ١٧: ١۵۶ أبواب ما يكتسب به ب ٢٩ ح ۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ۶٢

و ربّما يقال بكراهة أخذ الهديّة أيضا، لرواية الأعشى المتقدّمة.

و فيه: أنّها إنّما تدلّ على كراهة قبول الهديّة على قراءة القرآن دون تعليمه.

ثمّ إنّه يظهر من هذه الرواية كراهة التكسّب بقراءة القرآن.

و قد يقال بكراهة التكسّب بكتابة القرآن أيضا، لما دلّ على كراهة أخذ الأجرة على تعليمه.

و لا دلالة فيه عليها.

و لما روى: أنّه ما كان المصحف يباع، و لا يؤخذ الأجر على كتابته فى زمانه صلّى اللّه عليه و آله، بل كان يخلّى الورقة فى المسجد عند المنبر، و كلّ من يجىء يكتب سورة «١».

و لا دلالة فيه على الكراهة، إذ لعلّه كان لعدم التعارف، كما يستفاد من رواية روح: ما ترى أن اعطى على كتابته أجرا؟ قال: «لا بأس، و لكن هكذا كانوا يصنعون» «٢»، يعنى: يخلّى عند المنبر كما مرّ.

---

(١) الكافى ۵: ١٢١- ٣، التهذيب ۶: ٢۶۶- ١٠۵٢ و ١٠۵٣، الوسائل ١٧:

١۵٩ أبواب ما يكتسب به ب ٣١ ح ۴ و ٨.

(٢) الكافى ۵: ١٢١- ٣، التهذيب ۶: ٢۶۶- ١٠۵٢ و ١٠۵٣، الوسائل ١٧:

١۵٩ أبواب ما يكتسب به ب ٣١ ح ٩.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج١۴، ص: ۶٣

الفصل الثانی فیما یحرم التکسّب به

اشارة

و هو أیضا أمور:

منها: المسکر

، خمرا کان أو غیره، مائعا بالأصالة أو جامدا، کان التکسّب به بالبیع مطلقا أو غیره، بل مطلق التصرّف فیه و إمساکه فی غیر الجامد، کما صرّح به جماعة «١»، منهم الحلّی، قال: و الخمر و التصرف فیها حرام علی جمیع الوجوه، من البیع، و الشراء، و الهبة، و المعارضة، و الحمل لها، و الصنعة، و غیر ذلک من أنواع التصرّف «٢».

و أمّا دلیل حرمة بیع الخمر مطلقا، فبعد الإجماع المحقّق، و قوله سبحانه إِنَّمَا الْخَمْرُ وَ الْمَیْسِرُ وَ الْأَنْصابُ وَ الْأَزْلامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّیْطانِ فَاجْتَنِبُوهُ «٣»، المستفیضة من النصوص:

منها: روایة جابر: «لعن رسول اللّه صلی اللّه علیه و آله فی الخمر عشرة: غارسها، و حارسها، و بائعها، و مشتریها» الحدیث «۴».

و فی روایة أخری بعد عدّ العشرة: «و کذا کلّ نبیذ و کلّ مسکر، لأنّه نجس».

و صحیحة عمّار بن مروان: «و السحت أنواع کثیرة، منها: أجور الفواحش، و ثمن الخمر و النبیذ المسکر» «۵».

---

(١) کالمفید فی المقنعة: ۵٨٧، و الطوسی فی النهایة: ٣۶٣.

(٢) السرائر ٢: ٢١٨.

(٣) المائدة: ٩٠.

(۴) الخصال: ۴۴۴- ۴١، الوسائل ٢۵: ٣٧۵ أبواب الأشربة المحرمة ب ٣۴ ح ١.

(۵) الکافی ۵: ١٢۶- ١، التهذیب ۶: ٣۶٨- ١٠۶٢، الوسائل ١٧: ٩٢ أبواب ما یکتسب به ب ۵ ح ١.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج١۴، ص: ۶۴

و الروایات بهذا المضمون فی ثمن الخمر کثیرة جدّا.

و روایة یونس: «إن أسلم رجل و له خمر و خنازیر ثمّ مات و هی فی ملکه و علیه دین، قال: یبیع دیّانه أو ولیّ له غیر مسلم خمره و خنازیره فیقضی دینه، و لیس له أن یبیعه و هو حیّ، و لا یمسکه» «١».

و روایة أبی بصیر، و فیها: «إنّ الذی حرّم شربها حرّم ثمنها، فأمر بها فصبّ علی الصعید» «٢».

و مرسلة یزید بن خلیفة الطویلة، و فیها: «انظر شرابک هذا الذی تشربه، فإن کان یسکر کثیره فلا تقربنّ قلیله» «٣».

و صحیحة ابن أذینة: عن رجل له کرم أ یبیع العنب و التمر من یعلم أنّه یجعله خمرا أو مسکرا؟ فقال: «إنّما باعه حلالا فی الإبّان [۴] الذی یحلّ شربه و أکله، فلا بأس ببیعه» «۵»، علّل حلّیة البیع بحلّیة الأکل و الشرب، فینتفی حین انتفائها.

و روایة عمر بن حنظلة الآتیة فی المسألة الآتیة «۶».

و المرویّ فی تحف العقول، و رسالة المحکم و المتشابه للسیّد، و الفصول المهمّة للشیخ الحرّ: «کلّ أمر یکون فیه الفساد ممّا هو منهیّ عنه

[١] إبّان الشيء- بالكسر و التشديد-: وقته- مجمع البحرين ۶: ١٩٧.

(١) الكافى ۵: ٢٣٢- ١٣، التهذيب ۵: ١٣٨- ۶١٢، الوسائل ١٧: ٢٢٧ أبواب ما يكتسب به ب ۵٧ ح ٢.

(٢) التهذيب ٧: ١٣۵- ۵٩٩، الوسائل ١٧: ٢٢۵ أبواب ما يكتسب به ب ۵۵ ح ۶، و فيهما: فصبّت فى الصعيد.

(٣) الكافى ۶: ۴١١- ١۶، الوسائل ٢۵: ٣۴٠ أبواب الأشربة المحرمة ب ١٧ ح ٩.

(۵) الكافى ۵: ٢٣١- ٨، الوسائل ١٧: ٢٣٠ أبواب ما يكتسب به ب ۵٩ ح ۵.

(۶) انظر ص: ٧١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ۶۵

من جهة أكله و شربه، أو كسبه، أو نكاحه، أو ملكه، أو هبته، أو عاريته، أو إمساكه، أو شىء يكون فيه وجه من وجوه الفساد، نظير البيع بالربا، و البيع للميتة و الدم و لحم الخنزير و لحوم السباع من جميع صنوف سباع الوحش، أو الطير، أو جلودها، أو الخمر، أو شىء من وجوه النجس، فهذا كلّه حرام محرّم، لأنّ ذلك كلّه منهى عن أكله و شربه و لبسه و ملكه و إمساكه و التقلّب فيه، فجميع تقلّبه فى ذلك حرام» الحديث «١».

و الرضوىّ: «و كلّ أمر يكون فيه الفساد ممّا قد نهى عنه من جهة أكله و شربه و لبسه و نكاحه و إمساكه لوجه الفساد، مثل: الميتة، و الدم، و لحم الخنزير، و الربا، و جميع الفواحش، و لحوم السباع، و الخمر، و ما أشبه ذلك، حرام ضارّ للجسم» الحديث «٢».

و المروىّ فى التنقيح و [الخلاف] [١] و المنتهى: «لعن اليهود، حرّمت عليهم الشحوم فباعوها» «۴».

و فيهما: «إن اللّه إذا حرّم شيئا حرّم ثمنه» «۵».

و فى الغوالى: «إن اللّه إذا حرّم على قوم أكل شىء حرّم ثمنه» «۶».

و فى تفسير القمّى عن الباقر- بعد ذكر الْخَمْرُ وَ الْمَيْسِرُ وَ الْأَنْصابُ

[١] بدل ما بين المعقوفين فى «ح» و «ق»: المهذّب، و الظاهر أنّه تصحيف و الصواب ما أثبتناه، حيث إنّ الحديثين غير موجودين فيه، و لكنّهما موجودان فى الخلاف.

(١) تحف العقول: ٣٣٣، الوسائل ١٧: ٨٣ أبواب ما يكتسب به ب ٢ ح ١.

(٢) فقه الرضا «ع»: ٢۵٠، مستدرك الوسائل ١٣: ۶۴ أبواب ما يكتسب به ب ٢ ح ١.

(۴) التنقيح ٢: ۵، الخلاف ١: ۵٨٨، المنتهى ٢: ١٠١٠، بتفاوت.

(۵) التنقيح ٢: ۵، الخلاف ١: ۵٨٧.

(۶) الغوالى ٢: ١١٠- ٣٠١، مستدرك الوسائل ١٣: ٧٣ أبواب ما يكتسب به ب ۶ ح ٨.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ۶۶

وَ الْأَزْلامُ و بيانها-: «كلّ هذا بيعه و شراؤه و الانتفاع بشىء من هذا حرام من اللّه محرّم» «١».

و ضعف بعض تلك الأخبار- لانجبارها بالعمل- غير ضائر.

و أمّا حرمة سائر أنواع التكسّب بها و التصرّف فيها و إمساكها، ف- بعد الإجماع- للآية؛ حيث إنّ الأمر بالاجتناب يفيد النهى عن جميع ما ذكر.

و مرسلة يزيد بن خليفة، لمثل ذلك أيضا.

و رواية يونس، حيث إنّ النهى عن الإمساك يستلزم النهى من جميع أنواع التصرّفات.

و رواية أبى بصير، حيث إنّ إيجاب الصبّ يقتضى النهى عن جميع أضداده.

و المروىّ فى تحف العقول، و الرضوى، و رواية القمى المتقدّمة.

و رواية الحسين بن عمر بن يزيد: «يغفر اللّه فى شهر رمضان إلّا لثلاثة:

صاحب مسكر، أو صاحب شاهين، أو مشاحن» [۱].

و من هذا يظهر وجوب إهراقها على من كانت بيده، و على كلّ أحد كفاية- لو لم يهرق- من باب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر.

و أمّا حرمة بيع سائر الأشربة المسكرة و التصرّف فيها و التكسّب بها و حفظها و إمساكها فلأكثر ما ذكر، بل جميعه، لكون كلّ نبيذ مسكر خمرا لغة- كما صرّح به فى القاموس «۳»- و شرعا، كما دلّت عليه الروايات

---

[۱] الكافى ۶: ۴۳۶- ۱۰، الوسائل ۱۷: ۳۱۹ أبواب ما يكتسب به ب ۱۰۲ ح ۶.

و المشاحن: صاحب البدعة- القاموس ۴: ۲۴۱.

---

(۱) تفسير القمى ۱: ۱۸۰، الوسائل ۱۷: ۳۲۱ أبواب ما يكتسب به ب ۱۰۲ ح ۱۲.

(۳) القاموس ۲: ۲۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۶۷

المتكثّرة:

منها: رواية عطا: «كلّ مسكر خمر» «۱».

و الصحيح: «الخمر من خمسة: العصير من الكرم، و النقيع من الزبيب، و البتع [۱] من العسل، و المزر [۲] من الشعير، و النبيذ من التمر» «۴».

و المرسل: «الخمر من خمسة أشياء: من التمر و الزبيب و الحنطة و الشعير و العسل» «۵».

و رواية أبى الجارود: «عن النبيذ أ خمر هو؟ فقال: ما زاد على الترك جودة فهو خمر» «۶».

و فى تفسير القمّى عن الباقر عليه السّلام فى آية إِنَّمَا الْخَمْرُ وَ الْمَيْسِرُ «۷» الآية: «أمّا الخمر فكل مسكر من الشراب إذا خمر فهو خمر» إلى أن قال:

«و إنّما كانت الخمر يوم حرّمت بالمدينة فضيخ البسر و التمر، فلمّا نزل تحريمها خرج رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله فقعد فى المسجد فدعا بآنيتهم التى كانوا ينبذون فيها فكفأها كلّها و قال: هذه كلّها خمر» إلى أن قال: «فأمّا عصير العنب فلم يكن يومئذ بالمدينة منه شيء» الحديث «۸».

---

[۱] البتع و البتع: نبيذ يتخذ من عسل كأنه الخمر صلابة- لسان العرب ۸: ۴.

[۲] المزر: نبيذ الشعير و الحنطة و الحبوب- لسان العرب ۵: ۱۷۲.

---

(۱) الكافى ۶: ۴۰۸- ۳، التهذيب ۹: ۱۱۱- ۴۸۲، الوسائل ۲۵: ۳۲۶ أبواب الأشربة المحرّمة ب ۱۵ ح ۵.

(۴) الكافى ۶: ۳۹۲- ۱، التهذيب ۹: ۱۰۱- ۴۴۲، الوسائل ۲۵: ۲۷۹ أبواب الأشربة المحرّمة ب ۱ ح ۱.

(۵) الكافى ۶: ۳۹۲- ۲، الوسائل ۲۵: ۲۷۹ أبواب الأشربة المحرّمة ب ۱ ح ۲.

(۶) الكافى ۶: ۴۱۲- ۵، الوسائل ۲۵: ۳۴۳ أبواب الأشربة المحرّمة ب ۱۹ ح ۴.

(۷) المائدة: ۹۰.

(۸) تفسير القمى ۱: ۱۸۰، الوسائل ۱۷: ۳۲۱ أبواب ما يكتسب به ب ۱۰۲ ح ۱۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۶۸

و أمّا ما فى بعض الأخبار- من تخصيص الخمر بما يكون من العنب- فالمراد منه الخمرة الملعونة، كما صرّح به فى الرضوىّ: «و لها خمسة أسامى، فالعصير من الكرم و هى الخمرة الملعونة» «۱».

و أمّا حرمة بيع الجامد من المسكر فلصحيحة ابن أذينة، و ما تأخّر عنها من الروايات «۲».

و قد يخصّ ذلك خاصّة بما إذا لم يقصد ببيعه المنفعة المحلّلة، و إطلاق الصحيح و غيره يضعّفه.

نعم، الظاهر عدم حرمة التصرّف فيه بالانتفاع به بالمنافع المحلّلة أو إمساكه لذلك، لعدم دليل عليه إلّا المروىّ فى تحف العقول و الرضوى «۳»، و هما- لضعفهما و عدم انجبارهما بالعمل إلّا مدلولا- لا ينهضان حجّة إلّا فى كلّ حكم ثبت اشتهاره، و لم يثبت ذلك هنا.

و مثل الجامد من المسكر: العصير العنبى بعد الغليان و إن قلنا بطهارته، لرواية أبى كهمش: لى كرم و أنا أعصره كلّ سنة و أجعله فى الدنان و أبيعه قبل أن يغلى، قال: «لا بأس به، و إن غلا فلا يحلّ بيعه» «۴».

و يستثنى من التصرّف و التكسّب المحرّمين فى الخمر جعله خلّا و إمساكه لذلك، كما صرح به الحلّى و الفاضل «۵» و غيرهما «۶»، و تدلّ عليه

---

(۱) فقه الرضا «ع»: ۲۸۰، مستدرك الوسائل ۱۷: ۳۷ أبواب الأشربة المحرمة ب ۱ ح ۲.

(۲) راجع ص ۶۴.

(۳) راجع ص: ۶۴، ۶۵.

(۴) الكافى ۵: ۲۳۲- ۱۲، الوسائل ۱۷: ۲۳۰ أبواب ما يكتسب به ب ۵۹ ح ۶.

(۵) الحلى فى السرائر ۲: ۲۱۸، الفاضل فى التحرير ۱: ۱۶۰.

(۶) كالشهيد الثانى فى المسالك ۱: ۲۳۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۶۹

الروايات المتكثّرة «۱».

و هل يجوز بيعها لذلك؟

الظاهر: لا، لظاهر الإجماع و إطلاق النصوص.

و أمّا موثّقة عبيد بن زرارة: عن الرجل يأخذ الخمر فيجعلها خلّا، قال: «لا بأس به» «۲».

و رواية جميل: يكون لى على الرجل دراهم فيعطينى بها خمرا، فقال: «خذها ثمَّ أفسدها» «۳» و زيد فى رواية: «و اجعلها خلّا».

فلا تنهضان حجّتين للتخصيص، لعدم ظهور الأخذ فى كونه على سبيل البيع و الشراء، بل هما أمران زائدان على الأخذ، فإثباتهما يحتاج إلى الدليل.

و يستثنى أيضا منه التصرّف فيه بالتداوى فى حال الضرورة، لمحافظة النفس كما يأتى فى محلّه، و يظهر منه جواز إمساكه لذلك، و

لكن يشترط فى التصرّف و الإمساك العلم بالضرورة أو الظنّ المعتبر شرعا، فلا يجوز إمساكها لتجويز الاحتياج إليها و احتماله، و لا التصرّف فيها مع إمكان دفع الضرورة بغيرها.

و أمّا اقتناؤها لفائدة محلّلة غير ذلك فلا، لما مرّ، و إن أشعرت بجوازه كلمات بعضهم «۴».

و منها: المائعات النجسة

اشاره

ذاتا أو عرضا، كان التكسّب بها بالبيع أو غيره، و إن قصد بها نفع محلّل و أعلم المشترى بحالها إن لم يقبل التطهير،

---

(۱) الوسائل ۲۵: ۳۷۰ أبواب الأشربة المحرّمة ب ۳۱.

(۲) الكافى ۶: ۴۲۸- ۳، التهذيب ۹: ۱۱۷- ۵۰۵، الاستبصار ۴: ۹۳- ۳۵۶، الوسائل ۲۵: ۳۷۰ أبواب الأشربة المحرّمة ب ۳۱ ح ۳.

(۳) التهذيب ۹: ۱۱۸- ۵۰۸، الاستبصار ۴: ۹۳- ۳۵۸، الوسائل ۲۵: ۳۷۱ أبواب الأشربة المحرّمة ب ۳۱ ح ۶.

(۴) منهم العلّامة فى المنتهى ۲: ۱۰۱۰ و صاحب الحدائق ۱۸: ۷۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۷۰

إجماعا كما عن الغنية و المنتهى و ظاهر المسالك «۱».

و مع قبولها له على الأصحّ، وفاقا لظاهر الحلّى، بل التهذيب، بل الخلاف و النهاية للشيخ «۲»، حيث صرّح فيهما بوجوب إهراق الماء النجس، بل فى النهاية بعدم جواز استعمال شيء من المائعات و وجوب الإهراق فى بحث المشارب، للرواية الثانية من الروايات المتقدّمة فى المسألة السابقة «۳»، و صحيحة ابن أذينة و ما تأخّر عنها من الروايات «۴»، و للأمر بإهراق الماء النجس- المستلزم للنهى عن جميع أضداده الخاصّة، التى منها: بيعه و صلحه و إمساكه و سائر التصرفات- فى أخبار كثيرة:

كموثّقة سماعة: عن رجل معه إناءان فيهما ماء، فوقع فى أحدهما قذر لا يدرى أيّهما هو، و ليس يقدر على ماء غيره، قال: «يهريقهما جميعا و يتيمّم» «۵».

و الأخرى: «و إن كان أصابته جنابة فأدخل يده فى الماء فلا بأس به إن لم يكن أصاب يده شيء من المنى، و إن كان أصاب يده فأدخل يده فى الماء قبل أن يفرغ على كفّيه فليهرق الماء كلّه» «۶».

و موثّقة أبى بصير: «إذا أدخلت يدك فى الإناء قبل أن تغسلها فلا بأس، إلّا أن يكون أصابها قذر بول أو جنابة، فإن أدخلت يدك فى الإناء

---

(۱) الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۶، المنتهى ۲: ۱۰۱۰، المسالك ۱: ۱۶۴.

(۲) الحلبى فى السرائر ۲: ۲۱۹، التهذيب ۱: ۲۴۸، الخلاف ۱: ۱۷۵، النهاية: ۵ و ۳۶۴ و ۵۸۸.

(۳) فى ص: ۶۳.

(۴) راجع ص: ۶۴.

(۵) الكافى ۳: ۱۰- ۶، التهذيب ۱: ۲۴۹- ۷۱۳، الاستبصار ۱: ۲۱- ۴۸، الوسائل ۱: ۱۵۱ أبواب الماء المطلق ب ۸ ح ۲.

(۶) التهذيب ۱: ۳۰۸- ۱۰۲، الوسائل ۱: ۱۵۲ أبواب الماء المطلق ب ۸ ح ۱۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۷۱

و فيها شيء من ذلك فأهرق الماء» «۱».

و صحيحته: عن الجنب يجعل الركوة [۱] أو التور [۲] فيدخل إصبعه فيه، قال: «إن كانت يده قذرة فليهرقه» «۴».

و صحيحة البزنطى: عن الرجل يدخل يده فى الإناء و هى قذرة، قال:

«يكفئ الإناء» «۵».

و صحيحة البقباق، و فيها: فقال: «رجس نجس- أى الكلب- لا تتوضّأ بفضله و أصبب ذلك الماء» الحديث «۶».

و رواية عمر بن حنظلة: فى قدح من المسكر يصبّ عليه الماء حتى تذهب عاديته و يذهب سكره، فقال: «لا و اللّه، و لا قطرة يقطر منه فى حبّ إلّا أهريق ذلك الحبّ» «۷».

و تلك الروايات و إن اختصّت بالماء إلّا أنّه يثبت الحكم فى غيره بعدم القول بالفصل، مضافا إلى الأمر بإهراق المرقة المتنجّسة بموت الفأرة و دفن

---

[۱] الركوة- مثلّثة-: زورق صغير و رقعة تحت العواصر- القاموس ۴: ۳۳۸. الركوة بالفتح: هى دلو صغير من جلد. و بالضم: زقّ يتخذ للخمر و الخلّ- مجمع البحرين ۱: ۱۹۴- ۱۹۵.

[۲] التور بالفتح فسكون: إناء صغير من صفر أو خزف يشرب منه و يتوضأ فيه و يتوكل- مجمع البحرين ۳: ۲۳۴.

---

(۱) الكافى ۳: ۱۱- ۱، الوسائل ۱: ۱۵۴ أبواب الماء المطلق ب ۸ ح ۴.

(۴) التهذيب ۱: ۳۰۸- ۱۰۳، الاستبصار ۱: ۲۰- ۴۶، مستطرفات السرائر: ۲۷، الوسائل ۱: ۱۵۴ أبواب الماء المطلق ب ۸ ح ۱۱.

(۵) التهذيب ۱: ۳۹- ۱۰۵، الوسائل ۱: ۱۵۳ أبواب الماء المطلق ب ۸ ح ۷.

(۶) التهذيب ۱: ۲۲۵- ۶۴۶، الاستبصار ۱: ۱۹- ۴۰، الوسائل ۱: ۲۲۶ أبواب الأسآر ب ۳ ح ۴.

(۷) الكافى ۶: ۴۱۰- ۱۵، التهذيب ۹: ۱۱۲- ۴۸۵، الوسائل ۲۵: ۳۴۱ أبواب الأشربة المحرّمة ب ۱۸ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۷۲

العجين النجس.

و يظهر من تلك الروايات و رواية تحف العقول السابقة «۱» عدم جواز الانتفاع بها منفعة محلّلة أيضا، و لا اقتنائها، لذلك، و هو كذلك، لذلك.

وفاقا لظاهر الحلّى، قال: و كلّ طعام أو شراب حصل فيه شيء من الأشربة المحضورة أو شيء من المحرّمات و النجاسات، فإنّ شربه و عمله و التجارة فيه و التكسّب به و التصرّف فيه حرام محظور «۲».

بل الأكثر فيما لا يقبل التطهير، كما يظهر من تخصيصهم جواز الانتفاع بالدهن النجس بالاستصباح، و نسبة القول بتجويز اتّخاذ الصابون منه و طلى الأجرب و الدواب إلى نادر [۱].

خلافا للفاضل فى أكثر كتبه «۴»، و يضعّف بما مرّ.

و يستثنى من ذلك الدهن بجميع أصنافه، فيجوز الاستصباح به و بيعه لذلك، للإجماع، و المستفيضة من الصحاح و غيرها:

ففى صحيحة زرارة: «إذا وقعت الفأرة فى السمن و ماتت، فإن كان جامدا فألقها و ما يليها و كل ما بقى، و إن كان ذائبا فلا تأكله و استصبح به، و الزيت مثل ذلك» «۵».

و فى صحيحة ابن وهب: جرذ مات فى سمن أو زيت أو عسل، فقال:

«أمّا السمن و العسل فيؤخذ الجرذ و ما حوله، و الزيت يستصبح به»،

---

[١] حكاه فى الحدائق ١٨: ٩٠ عن بعض الأصحاب.

---

(١) راجع ص: ۶۴، ۶۵.

(٢) السرائر ٢: ٢١٩.

(۴) كنهاية الإحكام ٢: ۴۶۴، و التحرير ١: ١۶٠، و القواعد ١: ١٢٠.

(۵) الكافى ۶: ٢۶١- ١، الوسائل ١٧: ٩٧ أبواب ما يكتسب به ب ۶ ح ٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٧٣

و قال فى بيع ذلك الزيت: «يبيعه و يبيّنه لمن اشتراه ليستصبح به» «١».

و موثّقته: فى جرذ مات فى زيت، ما تقول فى بيع ذلك الزيت؟

قال: «بعه و بيّنه لمن اشتراه ليستصبح به» «٢».

و صحيحة أبى بصير: عن الفأر تقع فى السمن أو فى الزيت فتموت فيه، قال: «إن كان جامدا فتطرحها و ما حولها و يؤكل ما بقى، و إن كان ذائبا فأسرج به و أعلمهم إذا بعته» «٣».

و قريبة من بعض هذه الأخبار صحيحتا الحلبى «۴» و الأعرج «۵».

و ليس فى شىء منها تقييد الاستصباح بتحت السماء كما عن الأكثر [١]، و فى المسالك و الروضة: أنّه المشهور «٧»، و عن الحلّى: الإجماع عليه «٨».

و مستنده غير واضح سواه.

و ما ادّعاه فى المبسوط «٩» من رواية الأصحاب الصريحة فى التقييد.

و كونه أظهر أفراد الاستصباح.

و يضعّف الأول: بعدم ثبوته.

و الثانى: بعدم حجّيته، مع أنّ المدّعى اختار خلافه هنا.

---

[١] قال فى كشف اللثام ٢: ٢۶٩: قطع به الأصحاب.

---

(١) التهذيب ٩: ٨۵- ٣۵٩، الوسائل ١٧: ٨۵ أبواب الأطعمة المحرّمة ب ۴٣ ح ١، بتفاوت يسير.

(٢) التهذيب ٧: ١٢٩- ۵۶٣، الوسائل ١٧: ٩٨ أبواب ما يكتسب به ب ۶ ح ۴.

(٣) التهذيب ٧: ١٢٩- ۵۶٢، الوسائل ١٧: ٩٨ أبواب ما يكتسب به ب ۶ ح ٣.

(۴) التهذيب ٩: ٨۶- ٣۶١، الوسائل ٢۴: ١٩۵ أبواب الأطعمة المحرّمة ب ۴٣ ح ٣.

(۵) التهذيب ٩: ٨۶- ٣۶٢، الوسائل ٢۴: ١٩۵ أبواب الأطعمة المحرّمة ب ۴٣ ح ۴.

(٧) المسالك ١: ١۶۴، الروضة ٣: ٢٠٧.

(٨) السرائر ٣: ١٢٢.

(٩) المبسوط ۶: ٢٨٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٧۴

و الثالث: بالمنع، بل الغالب عكسه.

و قد يعلّل بنجاسة دخان النجس، أو بتصاعد شيء من أجزائه مع الدخان، فينجس السقف.

و فيه: منع نجاسة الدخان أو العلم بتصاعد شيء من أجزاء الدهن أولا، و منع حرمة تنجيس المالك ملكه ثانيا.

و أمّا القول: بأنّ ذلك يوجب أن ينجس غالبا ما يشترط فيه الطهارة فى الصلاة من الثوب و البدن.

ففيه- بعد تسليمه- أنّه إن لم يعلم فينفى بالأصل، و إلّا فاللازم إزالة النجاسة.

فالتعميم- كما فى المبسوط و الخلاف، و عن الإسكافى و جماعة من المتأخّرين «١»- هو الأقوى.

ثمَّ الحقّ الاقتصار فى الاستثناء على الاستصباح أو بيعه، لرواية تحف العقول «٢» المنجبرة بالشهرة، و يؤيّده- بل يدلّ عليه- التعليل فى الصحيحة و الموثّقة المتقدّمتين بقوله: «ليستصبح».

خلافا لشاذّ، فألحق به عمل الصابون و تدهين الأجرب «٣»، و آخر، فاحتمل لحوق كلّ انتفاع لم يوجب محرّما «۴»، بل عن الشهيد فى بعض حواشيه «۵» التصريح باللحوق.

---

(١) المبسوط ۶: ٢٨٣، الخلاف ٢: ۵۴٣، حكاه عن الإسكافى فى المختلف:

۶٨۵، و انظر المسالك ١: ١۶۴، و كفاية الأحكام: ٨۵، و الحدائق ١٨: ٨٩.

(٢) المتقدمة فى ص: ۶۴، ۶۵.

(٣) المسالك ٢: ٢۴۶.

(۴) جامع المقاصد ۴: ١٣.

(۵) نقله عنه فى جامع المقاصد ۴: ١٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٧۵

استنادا إلى الأصل.

و الخبر المرويّ عن نوادر الراوندى «١».

و حملا للنصوص على النفع الغالب، أو جعل الإسراج كناية عن استعمال لم يوجب المباشرة.

مع عدم دلالة الأخبار على المنع من غير الاستصباح.

و يندفع الأول: بعموم ما دلّ على المنع من التكسّب به، خرج المجمع عليه.

و الثانى: بالضعف.

و الثالث: بعدم دلالته على التعميم.

و الرابع: بعدم دليل عليه.

و هل يجب فى بيعه الإعلام بالنجاسة، أم لا؟

المصرّح به فى كلامهم «٢» هو: الأول، و هو كذلك، للموثّقة و الصحيحة المتقدّمتين «٣».

ثمَّ لو تركه هل يقع البيع صحيحا، أم فاسدا؟

الظاهر هو: الأول، لعدم دليل على فساده.

و قد يوجّه الفساد بأنّ الإعلام إمّا شرط جواز البيع أو صحّته أو مشكوك فى شرطيّته، و الفساد على الأولين ظاهر، و كذا على الثالث، لحصول الإجمال فى تخصيص عمومات الصحّة، فلا تكون حجّة فى

(۱) نوادر الراوندى: ۵۰.

(۲) منهم المحقق فى الشرائع ۳: ۲۲۶، و الشهيد الثانى فى المسالك ۲: ۲۴۶، و صاحب الكفاية: ۸۵.

(۳) فى ص: ۷۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۷۶

موضع الإجمال.

و يضعّف: بأنّ تجويز البيع فى الصحيحة مطلق و الأصل عدم الاشتراط، و عطف قوله: «و يبيّنه» لا يثبته «۱»، فلا إجمال.

و فى حكم المائعات النجسة: الجوامد المتنجّسة الغير القابلة للتطهير، كالعسل و السمن الجامدين، بلا خلاف ظاهر، لعموم الأخبار المتقدّمة، و الأمر بإلقائه فى المعتبرة المتقدّمة بعضها.

و أمّا القابلة له- كالثوب المتنجس و الحبوب- فيجوز بيعها و التكسّب بها، بالإجماع، بل الضرورة، و فى الأخبار عليه الدلالة.

فرعان:

[الأول]

أ: مقتضى الأصل المستفاد من العمومات و اختصاص النصوص المثبتة للاستصباح بالمتنجّس من الدهن عدم جوازه فيما يذاب من شحوم الميتة و ألبانها.

مضافا إلى المستفيضة الآتية المصرّحة بعدم جواز الانتفاع بالميتة مطلقا «۲»، بل فى صحيحة الوشّاء الآتية «۳» إشعار بتحريم الاستصباح بها أيضا، مع أنّ الظاهر اتّفاقهم عليه كما قيل «۴».

إلّا أنّ المحكىّ عن الفاضل تجويز الاستصباح به [۱] و تبعه بعض

[۱] الحاكى هو الشهيد فى بعض حواشيه على ما نقله عنه فى جامع المقاصد ۴: ۱۳.

(۱) فى «ح»: لا يبيّنه.

(۲) فى ص: ۷۸.

(۳) فى ص: ۷۹، ۸۰.

(۴) انظر المسالك ۲: ۲۴۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۷۷

المتأخّرين «۱»، للمروىّ فى السرائر و قرب الإسناد: عن الرجل يكون له الغنم يقطع من ألياتها و هى أحياء، أ يصلح أن ينتفع بما قطع؟ قال: «نعم، يذيبها و يسرج بها، و لا يأكلها و لا يبيعها» «۲».

و يضعّفه مخالفته لعمل المعظم، مضافا إلى أنّه خاصّ بالمقطوع من الحىّ، فيمكن الاختصاص به لو لا معارضة صحيحة الوشّاء «۳».

[الثانى]

ب: يظهر من الأخبار جواز بيع المتنجّس على من يستحلّه من أهل الذمّة.

ففى رواية زكريّا بن آدم: عن قطرة خمر أو نبيذ مسكر قطرت فى قدر فيها لحم كثير و مرق كثير، قال: «يهراق المرق أو يطعمه لأهل الذمّة أو الكلاب» إلى أن قال: قلت: فخمر أو نبيذ قطر فى عجين أو دم، فقال:

«فسد»، قلت: أبيعه من اليهود و النصارى و أبيّن لهم فإنّهم يستحلّون شربه؟

قال: «نعم» «۴».

و فى مرسلة ابن أبى عمير: فى العجين يعجن من الماء النجس كيف يصنع به؟ قال: «يباع ممّن يستحلّ الميتة» «۵».

و بمضمونها أفتى جماعة، منهم: صاحب المدارك «۶»، و والدى العلّامة- رحمه اللّه- و هو الأقوى، لما ذكر.

---

(۱) كالمجلسى فى البحار ۷۷: ۷۷.

(۲) مستطرفات السرائر: ۵۵- ۸، قرب الإسناد: ۲۶۸- ۱۰۶۶، الوسائل ۱۷: ۹۸ أبواب ما يكتسب به ب ۶ ح ۶.

(۳) الآتية فى ص: ۷۹، ۸۰.

(۴) الكافى ۶: ۴۲۲- ۱، التهذيب ۹: ۱۱۹- ۵۱۲، الوسائل ۲۵: ۳۵۸ أبواب الأشربة المحرّمة ب ۲۶ ح ۱.

(۵) التهذيب ۱: ۴۱۴- ۱۳۰۵، الاستبصار ۱: ۲۹- ۷۶، الوسائل ۱: ۲۴۲ أبواب الأسآر ب ۱۱ ح ۱.

(۶) المدارك ۲: ۳۶۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۷۸

خلافا للشيخ فى التهذيب، حيث قال- بعد ذكر المرسلة المذكورة، و نقل مرسلة أخرى، هى: «أنّه يدفن و لا يباع»-: و بهذا الخبر نأخذ دون الأول «۱». انتهى.

و الجواب عن المرسلة الأخيرة: أنّها غير صريحة فى النهى.

و الظاهر أنّه يختصّ جواز البيع بمن يستحلّه، لاختصاص الحكم فى المرسلة و السؤال فى الرواية.

و هل يجب البيان لهم؟

مقتضى إطلاق المرسلة: العدم، و لا يقيّدها ذكر البيان فى سؤال الرواية كما لا يخفى. مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج۱۴ ۷۸

و منها: الميتة ..... ص : ۷۸

يظهر من الرواية أيضا جواز إطعام المتنجّس للكلاب، فيستثنى أيضا، و يأتى تمام الكلام فى ذلك فى كتاب المشارب إن شاء اللّه سبحانه.

و منها: الميتة

، و حرمة بيعها و شرائها و التكسّب بها إجماعى، و فى التذكرة عليه الإجماع «۲»، و فى المنتهى إجماع العلماء كافّة «۳»، بل يحرم جميع وجوه الاستمتاع بها كما فى المنتهى «۴».

لرواية علىّ بن المغيرة الصحيحة عن السرّاد- و هو ممّن أجمعوا على تصحيح ما يصحّ عنه-: الميتة ينتفع بشىء منها؟ قال: «لا» «۵».

و رواية فتح بن يزيد الجرجانى: «لا ينتفع من الميتة بإهاب [۱] و لا

---

[۱] و الإهاب: الجلد ما لم يدبغ، و الجمع أهب- الصحاح ۱: ۸۹.

(۱) التهذيب ۱: ۴۱۴.

(۲) التذكرة ۱: ۴۶۴.

(۳) المنتهى ۲: ۱۰۰۸.

(۴) المنتهى ۲: ۱۰۰۸.

(۵) الكافى ۶: ۲۵۹- ۷، الوسائل ۲۴: ۱۸۴ أبواب الأطعمة المحرّمة ب ۳۴ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۷۹

عصب [۱]» «۲».

و صحيحة الكاهلى على طريق الفقيه: عن قطع أليات الغنم، فقال: «لا بأس بقطعها يصلح بها مالك»، ثمَّ قال: «إنّ فى كتاب علىّ: أنّ ما قطع منها ميتة لا ينتفع به» «۳».

و المستفاد ممّا ذكرنا [عدم] [۲] اختصاص التحريم بالبيع، بل يعمّ جميع وجوه الانتفاع، كما أنّ المستفاد من الأولين أنّ حكم جميع أجزاء الميتة حكمها، كما هو المعروف من مذهبهم.

و يدلّ على جميع ذلك ما مرّ فى المسكر من الرضوى، و رواية تحف العقول «۵»، كما يدلّ على حرمة بيعها أكثر الروايات المتقدّمة هناك، و المستفيضة المصرّحة بأنّ ثمن الميتة من السحت «۶».

و يستفاد من الثالثة أنّ حكم الأجزاء المبانة من الحىّ أيضا حكمها، و لا خلاف فيه ظاهرا.

و يدلّ عليه أيضا كثير ممّا مرّ فى المسكر، و رواية أبى بصير: فى أليات الضأن تقطع و هى أحياء: «إنّها ميتة» «۷».

و صحيحة الوشّاء: إنّ أهل الجبل تثقل عندهم أليات الغنم فيقطعونها، فقال «حرام، هى ميّت» فقلت: جعلت فداك، فيستصبح بها؟ فقال:

---

[۱] العصبة: واحد العصب و الأعصاب، و هى أطناب المفاصل- الصحاح ۱: ۱۸۲.

[۲] فى النسخ: من، و الصواب ما أثبتناه.

---

(۲) الكافى ۶: ۲۵۸- ۶، الوسائل ۲۴: ۱۸۵ أبواب الأطعمة المحرّمة ب ۳۴ ح ۲.

(۳) الفقيه ۳: ۲۰۹- ۹۶۷، الوسائل ۲۴: ۷۱ أبواب الذبائح ب ۳۰ ح ۱.

(۵) المتقدمتين فى ص: ۶۴، ۶۵.

(۶) الوسائل ۱۷: ۹۲ أبواب ما يكتسب به ب ۵.

(۷) الكافى ۶: ۲۵۵- ۲، الوسائل ۲۴: ۷۲ أبواب الذبائح ب ۳۰ ح ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۸۰

«أما علمت أنّه يصيب اليد و الثوب، و هو حرام» «۱».

و بعض الروايات الدالّة بظاهرها على جواز بيع ما يتّخذ من جلودها للسيوف و شرائها.

كموثّقة سماعة: عن جلد الميتة المملوح و هو الكيمخت، فرخّص فيه، و قال: «إن لم تمسّه فهو أفضل» «۲».

و مكاتبة الصيقل: إنّى أعمل أغماد السيوف من جلود الحمير الميتة فيصيب ثيابى أ فأصلى فيها؟ فكتب إلىّ: «اتّخذ ثوبا لصلاتك» «۳».

و اخرى: إنّا قوم نعمل السيوف، ليس لنا معيشة و لا تجارة غيرها، و نحن مضطرّون إليها، و إنّما علاجنا من جلود الميتة البغال و الحمير

الأهليّة، لا يجوز فى أعمالنا غيرها، فيحلّ لنا عملها و شراؤها و بيعها و مسّها بأيدينا و ثيابنا، و نحن محتاجون إلى جوابك فى هذه المسألة يا سيّدنا لضرورتنا إليها، فكتب عليه السّلام: «اجعلوا ثوبا للصلاة» «۴».

أو على جواز الانتفاع بها بجعل الماء و مثله فيها.

كرواية الحسين بن زرارة: فى جلد شاة ميتة يدبغ فيصيب فيه اللبن أو الماء فأشرب منه و أتوضّأ؟ قال: «نعم» و قال: «و يدبغ فينتفع به و لا يصلّى فيه» «۵».

---

(۱) الكافى ۶: ۲۵۵- ۳، الوسائل ۲۴: ۱۷۸ أبواب الأطعمة المحرّمة ب ۳۲ ح ۱، بتفاوت.

(۲) التهذيب ۹: ۷۸- ۳۳۳، الاستبصار ۴: ۹۰- ۳۴۴، الوسائل ۲۴: ۱۸۶ أبواب الأطعمة المحرّمة ب ۳۴ ح ۸.

(۳) الكافى ۳: ۴۰۷- ۱۶، التهذيب ۲: ۳۵۸- ۱۴۸۳، الوسائل ۳: ۴۸۹ أبواب النجاسات ب ۴۹ ح ۱.

(۴) التهذيب ۶: ۳۷۶- ۱۱۰، الوسائل ۱۷: ۱۷۳ أبواب ما يكتسب به ب ۳۸ ح ۴.

(۵) التهذيب ۹: ۷۸- ۳۳۲، الاستبصار ۴: ۹۰- ۳۴۳، الوسائل ۲۴: ۱۸۶ أبواب الأطعمة المحرّمة ب ۳۴ ح ۷.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۸۱

و مرسلة الفقيه: عن جلود الميتة يجعل فيها اللبن و الماء و السمن ما ترى فيه؟ فقال: «لا بأس بأن تجعل فيها ما شئت» الحديث «۱».

فهى [۱] شاذّة جدّا خارجة عن حيّز الحجّية.

مع أنّ الاولى معارضة بموثّقة أخرى لسماعة: عن أكل الجبن و تقليد السيف و فيه الكيمخت و الغراء، قال: «لا بأس بما لم تعلم أنّه ميتة» [۲].

و الترجيح للثانية، لموافقة الأولى للعامّة و الثانية للكتاب.

و الثانيتان ضعيفتان دلالة، لأنّها ليست إلّا بالتقرير، و حجّيته إنّما هى إذا لم يكن هناك مانع عن المنع، و التقية أقوى الموانع سيّما فى المكاتبات.

مع أنّ فى الثالثة إشعارا بها، حيث عدل عن الجواب إلى الإجمال.

و الأخيرتان متروكتان عند أصحابنا طرّا، و مخالفتان لإجماعهم.

و تستثنى من الميتة أجزاؤها العشرة التى لا تحلّها الحياة، فيحلّ الانتفاع بها كما يأتى فى كتاب المطاعم، و مرّ فى بحث الطهارة أيضا.

و كذا يستثنى منها بيعها ممّن يستحلّ الميتة إذا اختلطت بالذكيّ و لم يميّز، لصحيحتى الحلبى:

أحدهما: «إذا اختلط الذكيّ و الميتة باعه ممّن يستحلّ الميتة و يأكل ثمنه» «۴».

---

[۱] خبر لقوله: و بعض الروايات الدالة ..

[۲] التهذيب ۹: ۷۸- ۳۳۱، الاستبصار ۴: ۹۰- ۳۴۲، الوسائل ۲۴: ۱۸۵ أبواب الأطعمة المحرّمة ب ۳۴ ح ۵. الغراء ككتاب: شيء يتّخذ من أطراف الجلود يلصق به- مجمع البحرين ۱: ۳۱۵.

---

(۱) الفقيه ۱: ۹- ۱۵، الوسائل ۳: ۴۶۳ أبواب النجاسات ب ۳۴ ح ۵.

(۴) الكافى ۶: ۲۶۰- ۲، التهذيب ۹: ۴۸- ۱۹۹، الوسائل ۲۴: ۱۸۷ أبواب الأطعمة المحرّمة ب ۳۶ ح ۱، بتفاوت يسير.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۸۲

و ثانيهما: الميتة و الذكيّ اختلطا فكيف يصنع؟ فقال: «يبيعه ممّن يستحلّ الميتة و يأكل ثمنه، فإنّه لا بأس به» «۱».

و قد يستثنى أيضا الاستقاء بجلدها لغير مشروط الطهارة، و مرّ الكلام فيه فى كتاب الطهارة، و يأتى الكلام فى سابقة فى كتاب المطاعم.

و منها: الأرواث و الأبوال

، و تحريم بيعها ممّا لا يؤكل لحمه شرعا موضع وفاق كما فى المسالك «٢»، و فى التذكرة: الإجماع على عدم صحّة بيع نجس العين مطلقا، و كذا السرجين النجس «٣». و كثير من الأخبار المتقدّمة فى المسكر يدلّ عليه.

مضافا إلى رواية يعقوب بن شعيب: «ثمن العذرة من السحت» «۴».

و موثّقة سماعة: إنّى رجل أبيع العذرة فما تقول؟ قال: «حرام بيعها و ثمنها» «۵».

و أمّا قوله فيها: و قال: «لا بأس ببيع العذرة» و نحوها رواية محمّد بن مضارب «۶»، فلمعارضتهما لعمل المعظم لا تنهضان حجّتين، مع أنّ بعد تعارضهما تبقى العمومات المانعة المتقدّمة خالية عن المعارض.

---

(١) الكافى ۶: ٢۶٠- ١، التهذيب ٩: ۴٧- ١٩٨، الوسائل ٢۴: ١٨٧ أبواب الأطعمة المحرّمة ب ٣۶ ح ٢، بتفاوت يسير.

(٢) المسالك ١: ١۶۵.

(٣) التذكرة ١: ۴۶۴.

(۴) التهذيب ۶: ٣٧٢- ١٠٨٠، الاستبصار ٣: ۵۶- ١٨٢، الوسائل ١٧: ١٧۵ أبواب ما يكتسب به ب ۴٠ ح ١.

(۵) التهذيب ۶: ٣٧٢- ١٠٨١، الاستبصار ٣: ۵۶- ١٨٣، الوسائل ١٧: ١٧۵ أبواب ما يكتسب به ب ۴٠ ح ٢.

(۶) الكافى ۵: ٢٢۶- ٣، التهذيب ۶: ٣٧٢- ١٠٧٩، الاستبصار ٣: ۵۶- ١٨١، الوسائل ١٧: ١٧۵ أبواب ما يكتسب به ب ۴٠ ح ٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٨٣

و هل يجوز الانتفاع بها نفعا محلّلا بغير بيع- كتربية الزرع و اقتنائها لذلك- أم لا؟

صرّح الفاضل فى المنتهى و القواعد بالأول «١».

و ظاهر الحلّى: الثانى، قال فى السرائر: و جميع النجاسات محرّم التصرّف فيها و التكسّب بها على اختلاف أجناسها من سائر أنواع العذرة و روث ما لا يؤكل لحمه و بوله «٢».

و الأصل مع الأول، و روايتا الرضوى و تحف العقول «٣» مع الثانى، إلّا أنّ ضعفهما و عدم ثبوت انجبارهما فى المورد- و إن ثبت فى غيره- يمنعهما عن دفع الأصل، فالأول هو الأقوى، و لكن مع الكراهة كما فى المنتهى «۴»، للروايتين.

و أمّا ممّا يؤكل لحمه فيجوز الاكتساب بها مطلقا، وفاقا للأكثر، بل عن السيّد الإجماع عليه «۵»، لطهارتها و عظم الانتفاع بها، فيشملها الأصل و العمومات.

و خلافا للمفيد و النهاية و الديلمى و ظاهر الإرشاد «۶»، فمنعوا عنه، للاستخباث و عدم الانتفاع، إلّا بول الإبل للاستشفاء مع الضرورة إليه، للإجماع، و النصوص.

---

(١) المنتهى ٢: ١٠١٠، القواعد ١: ١٢٠.

(٢) السرائر ٢: ٢١٩.

(٣) مرّتا فى ص: ۶۴، ۶۵.

(۴) المنتهى ٢: ١٠١٠.

(۵) الانتصار: ۲۰۱.

(۶) المفيد فى المقنعة: ۵۸۷، النهاية: ۳۶۴، الديلمى فى المراسم: ۱۷۰، الإرشاد ۱: ۳۵۷.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۸۴

و يضعّف دليل المنع فى المستثنى منه بمنع ملازمة الأول للمنع بعد إمكان الانتفاع به، و منع الثانى وجدانا.

و منها: الخنزير و الكلب

، و حرمة التكسّب بهما إجماعيّة، كما صرّح به جماعة «۱»، مضافا إلى كثير من الأخبار المتقدّمة فى المسكر الشاملة لهما صريحا أو عموما، و المستفيضة الدالّة على حرمة ثمن الكلب.

كرواية جرّاح المدائنى: و نهى عن ثمن الكلب «۲».

و صحيحة حريز: «السحت ثمن الميتة و ثمن الكلب» «۳».

و رواية الوليد العامرى: عن ثمن الكلب الذى لا يصيد، فقال «سحت، و أمّا الصيود فلا بأس» «۴».

و موثّقة محمّد: «ثمن الكلب الذى لا يصيد سحت» «۵».

و مرسلة الفقيه: «و ثمن الكلب الذى ليس بكلب الصيد سحت» «۶».

و يستفاد من الأخيرتين- تقييدا- و من سابقتها- صريحا- اختصاص المنع بما عدا كلب الصيد.

و تدلّ عليه أيضا رواية أبى بصير: عن ثمن كلب الصيد، فقال: «لا بأس

---

(۱) منهم الشيخ فى المبسوط ۲: ۱۶۶ و العلامة فى التحرير: ۱۶۰ و صاحب الرياض ۱: ۴۹۸.

(۲) التهذيب ۷: ۱۳۶- ۶۰۰، الوسائل ۱۷: ۱۱۹ أبواب ما يكتسب به ب ۱۴ ح ۴.

(۳) لم نعثر على كذا نصّ لحريز، و ما فى الكافى ۵: ۱۲۶- ۲، التهذيب ۶:

۳۶۸- ۱۰۶۱، تفسير القمّى ۱: ۱۷۰، الخصال: ۳۲۹- ۲۵، الوسائل ۱۷: ۹۳ أبواب ما يكتسب به ب ۵ ح ۵ مروىّ عن السكونى.

(۴) التهذيب ۷: ۳۶۷- ۱۰۶۰، الوسائل ۱۷: ۱۱۹ أبواب ما يكتسب به ۱۴ ح ۷.

(۵) التهذيب ۶: ۳۵۶- ۱۰۱۷، الوسائل ۱۷: ۱۱۹ أبواب ما يكتسب به ب ۱۴ ح ۳، و فيه: عن العمارى.

(۶) الفقيه ۳: ۱۰۵- ۴۳۵، الوسائل ۱۷: ۹۴ أبواب ما يكتسب به ب ۵ ح ۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۸۵

به» «۱».

و رواية ليث: عن الكلب الصيود يباع؟ فقال: «نعم، و يؤكل ثمنه» «۲».

و هو إجماعىّ أيضا، كما فى المنتهى و الغنية و المسالك «۳»، و فى المهذّب قريب من الإجماع، و قال: و فيه قول بالمنع متروك «۴».

و هذا صريح فى وجود الخلاف، كما أنّ فى التذكرة و القواعد «۵» إشعارا به، و لكنّه غير مضرّ فى الإجماع.

و بذلك يقيّد ما أطلق فيه المنع عن ثمن الكلب، و ليس فى النصّ و الفتوى التقييد بالسلوقى كما فى المبسوط «۶»، و الأصل يدفعه.

و فى كلب الماشية و الحائط و الدار و الزرع قولان:

المنع، و هو للشيخين و القاضى و الغنية و الشرائع «۷» و اختاره من المتأخّرين جماعة «۸»، و عن الخلاف الإجماع عليه «۹»، لإطلاق الأخبار المانعة عموما، أو خصوص الكلب و عدم المخصّص.

و الجواز، و هو للإسكافى و الحلّى و ابن حمزة و أبى على و الفاضل

(١) الفقيه ٣: ١٠۵- ۴٣۴، التهذيب ۶: ٣۵۶- ١٠١۶، الوسائل ١٧: ١١٩ أبواب ما يكتسب به ب ١۴ ح ۵.

(٢) التهذيب ٩: ٨٠- ٣۴٣.

(٣) المنتهى ٢: ١٠٠٩، الغنية (الجوامع الفقهية): ۵٨۶، المسالك ١: ١۶٧.

(۴) المهذب البارع ٢: ٣۴٧.

(۵) التذكرة ١: ۴۶۴، القواعد ١: ١٢٠.

(۶) المبسوط ٢: ١۶۶.

(٧) المفيد فى المقنعة: ۵٨٩، الطوسى فى النهاية: ٣۶۴، نقله عن القاضى فى المختلف: ٣۴١، الغنية (الجوامع الفقهية): ۵٨۶، الشرائع ٢: ١٢.

(٨) منهم يحيى بن سعيد فى نزهة الناظر: ٧۶ و صاحب الحدائق ١٨: ٨١.

(٩) الخلاف ٣: ١٨١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٨۶

و التنقيح و المهذّب «١» و اختاره كثير ممّن تأخّر «٢».

للأصل، و العمومات.

و الاشتراك مع كلب الصيد فى الانتفاع المسوّغ لبيعه.

و لأنّ لها ديات مقدرة.

و لجواز إجارتها، و لا فارق.

و الأولان: مخصّصان بما مرّ.

و الثالث: قياس باطل.

و الرابع: غير دالّ على جواز البيع، لعدم الملازمة، بل ربّما يجعل- كما فى المهذب و المسالك «٣»- دليلا على المنع.

و الخامس: بثبوت الفارق، و هو وجود المنفعة المحلّلة المصحّح للإجارة.

نعم، قال الشيخ فى المبسوط: و روى جواز بيع كلب الماشية و الحائط «۴».

و هو و إن كان أخصّ من المطلوب، إلّا أنّه يتمّ بعدم الفصل، فالجواز هو الأقوى، و إن كان المنع أحوط.

و كيف كان، فلا ينبغى الريب فى جواز اقتناء هذه الكلاب للحراسة،

(١) حكاه عن الإسكافى فى المختلف: ٣۴١، الحلى فى السرائر ٢: ٢١۵- ٢٢٠، ابن حمزة فى الوسيلة: ٢۴٩، الفاضل فى القواعد ١: ١٢٠، التنقيح ٢: ٧، المهذب البارع ٢: ٣۴٨.

(٢) منهم العلامة فى التحرير: ١۶٠ و الشهيد فى الدروس ٣: ١۶٨ و المحقق الثانى فى جامع المقاصد ۴: ١۴.

(٣) المهذب البارع ٢: ٣۴٨، المسالك ١: ١۶٧.

(۴) المبسوط ٢: ١۶۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٨٧

لما مرّ.

و للصحيح: «لا خير فى الكلاب إلّا كلب صيد أو ماشية» «١».

و المروىّ فى الغوالى: إنّ النبىّ صلّى اللّه عليه و آله أمر بقتل الكلاب فى المدينة- إلى أن قال:- فجاء الوحى باقتناء الكلاب التى ينتفع بها، فاستثنى صلّى اللّه عليه و آله كلاب الصيد، و كلاب الماشية، و كلاب الحرث، و أذن فى اتّخاذها «۲».

و لثبوت الدية لها بالإجماع، و الأخبار.

ففى رواية أبى بصير: «دية الكلب السلوقى أربعون درهما، و دية كلب الغنم كبش، و دية كلب الزرع جريب من بر، و دية كلب الأهل قفيز من تراب لأهله» «۳».

و فى رواية السكونى: فيمن قتل كلب الصيد، قال: «يقوّمه، و كذلك البازى، و كذلك كلب الغنم، و كذلك كلب الحائط» «۴».

و فى مرسلة ابن فضّال: «دية كلب الصيد أربعون درهما، و دية كلب الماشية عشرون درهما، و دية الكلب الذى ليس للصيد و لا للماشية زنبيل من تراب، على القاتل أن يعطيه، و على صاحبه أن يقبل» «۵».

و إثبات الصاحب لها مثبت للملكيّة الموجبة لجواز الاتّخاذ، بل المستفاد

(۱) الكافى ۶: ۵۵۲- ۴، الوسائل ۱۱: ۵۳۰ أبواب أحكام الدواب ب ۴۳ ح ۲.

(۲) غوالى اللئالى ۲: ۱۴۸- ۴۱۴ مستدرك الوسائل ۸: ۲۹۳ أبواب أحكام الدواب فى السفر و غيره ب ۳۵ ح ۲.

(۳) الكافى ۷: ۳۶۸- ۶، التهذيب ۱۰: ۳۱۰- ۱۱۵۵، الوسائل ۲۹: ۲۲۶ أبواب ديات النفس ب ۱۹ ح ۲.

(۴) الكافى ۷: ۳۶۸- ۷، التهذيب ۱۰: ۳۱۰- ۱۱۵۶، الوسائل ۲۹: ۲۲۶ أبواب ديات النفس ب ۱۹ ح ۳.

(۵) الفقيه ۴: ۱۲۶- ۴۴۲، الوسائل ۲۹: ۲۲۷ أبواب ديات النفس ب ۱۹ ح ۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۸۸

من الأخيرة- مضافة إلى رواية الغوالى- اتّخاذ مطلق الكلب إذا كان له منفعة، إلّا الكلب العقور، و أنّه خرج بالإجماع و ما دلّ على جواز قتله من الروايات.

و أمّا ما روى فى المنتهى من أنّه: «من ربط إلى جنب داره كلبا نقص من عمله كلّ يوم قيراط، و القيراط كجبل احد» «۱»، و قريب منه المروىّ من طرق العامّة «۲»، مع استثناء كلب الماشية و الزرع و الصيد.

فلضعفهما قاصران عن إثبات التحريم مع عدم ظهورهما فيه، سيّما مع المعارضة لما سبق [۱].

و منها: ما يقصد منه المحرّم

، كآلات اللهو من الدفّ و القصب و المزمار و الطنبور، و هياكل العبادات المبتدعة، و آلات القمار من النرد و الشطرنج و غيرهما، و لا خلاف فى حرمة بيعها و التكسّب بها، و نقل الإجماع- كما قيل «۴»- به مستفيض، بل هو إجماع محقّق، و هو الحجّة فيه، مع ما مرّ من المروىّ من تحف العقول «۵».

مضافا إلى قوله سبحانه إِنَّمَا الْخَمْرُ وَ الْمَيْسِرُ وَ الْأَنْصابُ وَ الْأَزْلامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطانِ فَاجْتَنِبُوهُ «۶».

بضميمة ما رواه الشيخ الحرّ فى الفصول المهمّة عن علىّ عليه السّلام، أنّه قال:

«كلّ ما ألهى عن ذكر اللّه فهو ميسر» «۷».

[۱] فى «ق» زيادة: بالعموم المطلق.

(۱) المنتهى ۲: ۱۰۱۰.

(٢) كما فى غوالى اللئالى ١: ١۴٣- ۶۶، سنن الترمذى ۴: ٨٠- ١۴٨٩.

(۴) انظر الرياض ١: ۴٩٩.

(۵) المتقدم فى ص: ۶۴، ۶۵.

(۶) المائدة: ٩٠.

(٧) الفصول المهمة ٢: ٢۴٢ أبواب التجارة ب ١٢ ح ٢، و نقله فى الوسائل ١٧: ٣١۵ أبواب ما يكتسب به ب ١٠٠ ح ١۵ عن أمالى الشيخ الطوسى.

و رواية جابر: «لمّا أنزل اللّه عزّ و جلّ على رسوله إِنَّمَا الْخَمْرُ وَ الْمَيْسِرُ الآية، قيل: يا رسول اللّه، ما الميسر؟ قال: ما تقومر به حتى الكعاب و الجوز» «١».

و صحيحة معمّر: «و كلّ ما قومر عليه فهو ميسر» «٢».

و ما فى تفسير القمّى: عن الباقر، عن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله، أنّه قال: «فأمّا الميسر: فالنرد و الشطرنج و كلّ قمار ميسر، و أمّا الأنصاب: فالأوثان التى كان يعبدها المشركون، و أمّا الأزلام: فالأقداح التى كانت تستقسم بها مشركو العرب فى الأمور فى الجاهليّة، كلّ هذا بيعه و شراؤه و الانتفاع بشيء من هذا حرام من اللّه محرّم» «٣».

و المروىّ فى مستطرفات السرائر عن جامع البزنطى: «بيع الشطرنج حرام، و أكل ثمنه سحت، و اتّخاذها كفر، و اللعب بها شرك، و السلام على اللاهى [بها] معصية كبيرة موبقة، و الخائض يده فيها كالخائض يده فى لحم الخنزير» «۴».

و المروىّ فى الفصول المهمّة: «إنّما حرم اللّه الصناعة التى هى حرام كلّها، التى يجنى منها أنواع الفساد محضا، نظير: البرابط و المزامير و الشطرنج، و كلّ ملهوّ به، و الصلبان و الأصنام، و ما أشبه ذلك من صناعات

---

(١) الكافى ۵: ١٢٢- ٢، الفقيه ٣: ٩٧- ٣٧۴، التهذيب ۶: ٣٧١- ١٠٧۵، الوسائل ١٧: ١۶۵ أبواب ما يكتسب به ب ٣۵ ح ۴.

(٢) الكافى ۶: ۴٣۵- ١، الوسائل ١٧: ٣٢٣ أبواب ما يكتسب به ب ١٠۴ ح ١.

(٣) تفسير القمى ١: ١٨١، الوسائل ١٧: ٣٢١ أبواب ما يكتسب به ب ١٠٢ ح ١٢، و ليس فيهما: عن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله.

(۴) مستطرفات السرائر: ۵٩- ٢٩، الوسائل ١٧: ٣٢٣ أبواب ما يكتسب به ب ١٠٣ ح ۴، و ما بين المعقوفين من المصدر.

الأشربة الحرام، و ما يكون منه و فيه الفساد محضا و لا يكون منه و لا فيه شيء من وجوه الصلاح، فحرام تعليمه و تعلّمه و العمل به و أخذ الأجرة عليه و جميع التقلّب فيه من جميع الحركات كلّها، إلّا أن تكون صناعة قد تتصرّف إلى بعض وجوه المنافع» [١].

و ضعف بعض تلك الأخبار بالشهرة منجبر، و مقتضى إطلاقها- كإطلاق الفتاوى- حرمة بيعها مطلقا، سواء قصد به المنفعة المحرّمة أو منفعة محلّلة، و فى المسالك نفى البعد عن الجواز فى الثانى، و قال: إلّا أنّ هذا الفرض نادر، و قد يجعل ندوره سببا لإخراجه عن الإطلاقات «٢».

أقول: و فى الندور مطلقا منع، فإن الدفّ يمكن الانتفاع به فى كثير ممّا ينتفع فيه بالغربال و نحوه، لحفظ المتاع و نقل الغلّات و نحوها، و كذا الجوز.

و التحقيق: أنّ الإجماع- الذى هو أحد الأدلّة- تحقّقه فيما يقصد كثيرا فيه المنفعة المحلّلة و شاعت فيه هذه- كالجوز و الدفّ- غير معلوم، و انجبار الأخبار الغير المعتبرة بالنسبة إليه غير ثابت أيضا، و دلالة المعتبرة فيها على إطلاق الحرمة و حرمة المطلق حتى ما شاعت فيه بهذا القصد غير واضحة، بل الإجماع على خلافه فى الجملة واضح كما فى الجوز، فالجواز بهذه القصد فيما شاع فيه ذلك

أظهر.

و أمّا ما لا يقصد منه ذلك إلّا نادرا، فإن قلنا بخروجه عن تلك

---

[۱] تحف العقول: ۲۴۵- ۲۵۰، الوسائل ۱۷: ۸۵ أبواب ما يكتسب به ب ۲ ح ۱، بتفاوت يسير.

و البربط: شيء من ملاهى العجم يشبه صدر البط، معرّب بربت، أى: صدر البط، لأنّ الصدر يقال له بالفارسية: بر، و الضارب به يضعه على صدره- مجمع البحرين ۴: ۲۳۸.

---

(۲) المسالک ۱: ۱۶۵.

المطلقات- للندور- لجرى مثله فى مطلقات التملّک و البيع أيضا، فيخرج منهما جميعا، فلا يكون بيعه صحيحا، إلّا أنّ الظاهر أنّه لا يكون بذلک القصد محرّما، فتأمّل.

و من هذا يظهر حال الابتياع للكسر، و يأتى إن شاء اللّه زيادة بيان لذلک فى كتاب الشهادات.

نعم، لو كسر بحيث يخرج عن الاسم جاز البيع قطعا.

و كما يحرم بيع هذه الأشياء يحرم عملها مطلقا، بلا خلاف بين علمائنا فى ذلک كما فى المنتهى «۱»، للآية «۲»، و المرويّين فى تحف العقول و الفصول المهمّة «۳».

و يحرم أيضا اتّخاذها و اقتناؤها كما صرّح به فى التذكرة «۴»، للآية، و المرويّين.

مضافا فى خصوص الشطرنج إلى المروىّ فى المستطرفات و رواية الحسين بن عمر المتقدّمة فى المسكر «۵».

و فى الجميع إلى الرضوىّ: «من أبقى فى بيته طنبورا أو عودا أو شيئا من الملاهى من المعزفة و الشطرنج و أشباهه أربعين يوما فقد باء بغضب من اللّه، فإن مات فى أربعين مات فاجرا فاسقا مأواه النار، و بئس المصير» «۶».

و الكلام فى الاقتناء للمنفعة المحلّلة يظهر ممّا مرّ.

---

(۱) المنتهى ۲: ۱۰۱۱.

(۲) المائدة: ۹۰.

(۳) راجع ص: ۶۴، ۶۵.

(۴) التذكرة ۱: ۵۸۲.

(۵) راجع ص: ۶۶.

(۶) فقه الرضا «ع»: ۲۸۳، مستدرک الوسائل ۱۳: ۲۱۸ أبواب ما يكتسب به ب ۷۹ ح ۱۰.

و منها: بيع السلاح لأعداء أهل الدين

، مسلمين كانوا أم مشركين.

و حرمته فى الجملة إجماعيّة، و هو الحجّة فيها.

مضافا إلى صحيحة الحضرمى: ما ترى فيما يحمل إلى الشام من السروج و أداتها؟ فقال: «لا بأس، أنتم اليوم بمنزلة أصحاب رسول اللّه

صلّى اللّه عليه و آله، إنّكم فى هدنة، فإذا كانت المباينة حرم عليكم أن تحملوا إليهم السلاح و السروج» «۱».

و رواية هند السّراج: عن حمل السلاح إلى أهل الشام، فقال: «احمل إليهم، فإنّ اللّه عزّ و جلّ يدفع بهم عدوّنا و عدوّكم- يعنى الروم- فإذا كانت الحرب بيننا فمن حمل إلى عدوّنا سلاحا يستعينون به علينا فهو مشرك» «۲».

و مرسلة السرّاد: إنّى أبيع السلاح، قال: «لا تبعه فى فتنة» «۳».

و مقتضى تلك الأخبار- مضافا إلى الأصل- اختصاص المنع بحال الحرب- أى حال قيام راياته [و] [۱] التهيّؤ له- كما هو مقتضى الأخيرتين، بل حال عدم الصلح و حذر كلّ من الفريقين عن الآخر و إن لم تكن محاربة و لا تهيّؤ لها، كما هو مقتضى الأولى، لأنّها حال المباينة، و هذا هو مختار الحلّى و النافع و المختلف و التحرير و ظاهر المنتهى و الدروس «۵».

و ذهب جماعة- منهم: الشيخان و الديلمى و الحلبى و الشرائع

---

[۱] أضفناه لاستقامة العبارة.

---

(۱) الكافى ۵: ۱۱۲- ۱، التهذيب ۶: ۳۵۴- ۱۰۰۵، الاستبصار ۳: ۵۷- ۱۸۷، الوسائل ۱۷: ۱۰۱ أبواب ما يكتسب به ب ۸ ح ۱.

(۲) الكافى ۵: ۱۱۲- ۲، الفقيه ۳: ۱۰۷- ۴۴۸، التهذيب ۶: ۳۵۳- ۱۰۰۴، الاستبصار ۳: ۵۸- ۱۸۹، الوسائل ۱۷: ۱۰۱ أبواب ما يكتسب به ب ۸ ح ۲.

(۳) الكافى ۵: ۱۱۳- ۴، التهذيب ۶: ۳۵۴- ۱۰۰۷، الاستبصار ۳: ۵۷- ۱۸۶، الوسائل ۱۷: ۱۰۲ أبواب ما يكتسب به ب ۸ ح ۴.

(۵) الحلى فى السرائر ۲: ۲۱۶، النافع: ۱۱۶، المختلف: ۳۴۰، التحرير: ۱۶۰، المنتهى ۲: ۱۰۱۱، الدروس ۳: ۱۶۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۹۳

و التذكرة «۱»- إلى إطلاق المنع، اتّباعا لبعض النصوص:

كالصحيح المروىّ فى الوسائل عن كتاب علىّ بن جعفر، و فى قرب الإسناد للحميرى: عن حمل المسلمين إلى المشركين التجارة، قال: «إذا لم يحملوا سلاحا فلا بأس» «۲».

و المروىّ فى الفقيه فى وصيّة النبىّ لعلىّ عليه السّلام: «كفر باللّه العظيم من هذه الأمّة عشرة أصناف»، و عدّ منهم بائع السلاح لأهل الحرب «۳».

و أجيب: بأنّهما مطلقان يجب تقييدهما بما مرّ، مع معارضتهما لإطلاق الجواز فى ظاهر رواية الصيقل: إنّى رجل صيقل أشترى السيوف و أبيعها من السلطان، أ جائز لى بيعها؟ فكتب: «لا بأس به» «۴».

أقول: الروايتان مطلقتان واردتان فى المشركين و أهل الحرب، و اختصاص الأول بالكفّار ظاهر، و كذا الثانى، لأنّهم المراد من أهل الحرب، كما يظهر من المهذّب و غيره.

و يدلّ عليه إطلاق الفقهاء طرّا الحربىّ على غير الذمّى من الكفّار، و لذا يقال لبلاد المشركين: دار الحرب.

و على هذا، فلا تعارض بين هذه و بين الأوليين من الروايات المتقدّمة، لتباين الموضوعين.

و أمّا الثالثة و إن كان موضوعها أعمّ من وجه من موضوع هذه، و لكن

---

(۱) المفيد فى المقنعة: ۵۸۸، الطوسى فى النهاية: ۳۶۵، الديلمى فى المراسم: ۱۷۰، الحلبى فى الكافى: ۲۸۲، الشرائع ۲: ۹، التذكرة ۱: ۵۸۲.

(۲) قرب الإسناد: ۲۶۴- ۱۰۴۷ بتفاوت يسير، الوسائل ۱۷: ۱۰۳ أبواب ما يكتسب به ب ۸ ح ۶.

(۳) الفقيه ۴: ۲۵۷- ۸۲۱، الوسائل ۱۷: ۱۰۳ أبواب ما يكتسب به ب ۸ ح ۷.

(۴) التهذيب ۶: ۳۸۲- ۱۱۲۸، الوسائل ۱۷: ۱۰۳ أبواب ما يكتسب به ب ۸ ح ۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۹۴

لا تعارض بينهما حقيقة، إذ المنع عن البيع فى حال الفتنة لا يدلّ على الجواز فى غيرها.

و على هذا، فالمنع مطلقا فى الكفّار و فى حال المباينة فى أعداء الدين من المسلمين أقوى و أظهر.

و صرّح فى المهذّب بأنّ التفصيل إنّما هو فى ذلك، قال: بيع السلاح لأهل الحرب لا يجوز إجماعا، و أمّا أعداء الدين- كأصحاب معاوية- هل يحرم بيع السلاح منهم مطلقا أو فى حال الحرب خاصّة «۱»؟ انتهى.

هذا، و أمّا غير أعداء الدين من فرق المسلمين المحاربين للمسلمين فلا شكّ فى عدم لحوقهم بالكفّار، فيجوز البيع منهم فى حال عدم الحرب.

و الظاهر من جماعة إلحاقهم بأعداء الدين من فرق المسلمين «۲»، لتعميم المنع فى كلّ فتنة فى المرسلة، و لاستلزامه معونة الظالم و الإعانة على الإثم المحرّمين.

أقول: الظاهر من الروايات المنع عن البيع من أعداء الدين فى حال المباينة مطلقا، سواء تهيّؤا للحرب و أرادوا الشراء لخصوص المحاربة معهم أو لا، و سواء كان البيع بقصد المساعدة أم لا.

و أمّا غيرهم من فرق المسلمين فلا دليل فيهم على هذا التعميم، بل و كذلك فى سائر فرق الشيعة المباينين للإماميّة، فالتخصيص فيهم- بما إذا قصد المتبايعين حرب المسلم حتى تصدق المعونة على الظلم و الإثم، أو كان حال الحرب و الفتنة- هو الصواب.

---

(۱) المهذب البارع ۲: ۳۵۰.

(۲) انظر الحدائق ۱۸: ۲۰۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۹۵

و هل يحرم بيع ما يعدّ جنّة لهم أيضا- كالسلاح- أم لا؟

قيل بالأول، لظاهر رواية هند «۱».

و قيل بالثانى «۲»، لصحيحة محمّد بن قيس: عن الفئتين تلتقيان من أهل الباطل، أبيعهما السلاح؟ فقال: «بعهما ما يكنّهما، الدرع و الخفّين» «۳».

و دلالة الأولى مختصّة بما إذا علم به الاستعانة علينا، و الثانية بما إذا كان حين التقاء الفئتين الباطلتين، فيمكن أن يكون ذلك لأجل الحفظ عن القتل، فإنّه من الباطل غير جائز، و لكن الأصل مع الثانية.

و هو- فى غير مورد الاولى، و غير ما إذا قصد به محافظتهم عن المسلمين- خال عن المعارض، فالصحيح الجواز، إلّا مع العلم بأنّهم يريدون الاستعانة على المسلمين أو قصد حفظهم عنهم.

و يحرم بيع السرج أيضا حال المباينة.

و منها: الإجارة و البيع- بل كلّ معاملة و تكسّب- للمحرّم

، كإجارة المساكن و الحمولات للخمر، و ركوب الظلمة و إسكانهم للظلم، و بيع العنب و التمر و غيرهما ممّا يعمل منه المسكر ليعمل خمرا، و الخشب ليعمل صنما أو بربطا.

و الظاهر أنّ حرمته إذا شرطا المحرّم فى العقد أم حصل اتّفاقهما عليه.

و الحاصل: أن يكون المحرّم هو غاية البيع و المقصود منه ممّا لا خلاف فيها، و عليه فى المنتهى الإجماع «۴»، و هو الحجّة فيه، مع كونه

(۱) انظر الرياض ۱: ۵۰۰.

(۲) انظر النهاية: ۳۶۶.

(۳) الكافى ۵: ۱۱۳- ۳، التهذيب ۶: ۳۵۴- ۱۰۰۶، الاستبصار ۳: ۵۷- ۱۸۸، الوسائل ۱۷: ۱۰۲ أبواب ما يكتسب به ب ۸ ح ۳.

(۴) المنتهى ۲: ۱۰۱۱.

بنفسه فعلا محرّما لما بيّنا فى موضعه: أنّ فعل المباح بقصد التوصّل به إلى الحرام محرّم، و مع أنّه معاونة على الإثم المحرّم كتابا و سنّة و إجماعا.

و قد يستدلّ برواية جابر: عن الرجل يؤاجر بيته يباع فيه الخمر، قال: «حرام أجرته» «۱».

و رواية عمرو بن حريث- الصحيحة عن السرّاد و أبان المجمع على تصحيح ما يصحّ عنهما-: عن بيع التوت [۱] أبيعه يصنع به الصليب و الصنم؟

قال: «لا» «۳».

و صحيحة ابن أذينة، و فيها: عن رجل له خشب فباعه ممّن يتّخذ صلبانا، قال: «لا» «۴»، و اختصاصها بموارد خاصّة غير ضائر، لعدم القول بالفصل.

و فيه: أنّ هذه الروايات تتعارض مع إطلاق الروايات الآتية، و لا ترجيح، و ترجيح هذه الثلاث فى بعض صورها- و هو صورة الشرط- بموافقة الكتاب لا يصلح ترجيحا لأصل الرواية.

و توهّم كونها أخصّ مطلقا من الآتية- لاختصاص الآتية بغير صورة الشرط إجماعا- فاسد، لأنّه لا يجعل الرواية خاصّة، كما بيّنا فى كتاب عوائد الأيام.

[۱] التوت: شجر معروف- مجمع البحرين ۴: ۸.

(۱) الكافى ۵: ۲۲۷- ۸، التهذيب ۶: ۳۷۱- ۱۰۷۷، الاستبصار ۳: ۵۵- ۱۷۹، الوسائل ۱۷: ۱۷۴ أبواب ما يكتسب به ب ۳۹ ح ۱ و فيه: عن صابر.

(۳) الكافى ۵: ۲۲۶- ۵، و فيه: عمر بن جرير، التهذيب ۶: ۳۷۳- ۱۰۸۴، الوسائل ۱۷: ۱۷۶ أبواب ما يكتسب به ب ۴۱ ح ۲، بتفاوت يسير.

(۴) الكافى ۵: ۲۲۶- ۲، التهذيب ۲: ۳۷۳- ۱۰۸۲، الوسائل ۱۷: ۱۷۶ أبواب ما يكتسب به ب ۴۱ ح ۱.

و إن لم يشترطا ذلك و لم يتّفقا عليه، فإمّا لا يعلم أنّه يعمل منه المحرّم، أو يعلم.

فإن لم يعلم، فإمّا ليس المشترى من عهد منه عمل ذلك، أو يكون كذلك.

فإن لم يكن فلا يحرم البيع منه و لا يكره مع عدم الظنّ إجماعا، و معه على الأصحّ، و إن كان فيكره.

خلافا للمحكىّ عن بعضهم، فحرّمه.

أمّا عدم الحرمة فى جميع ما ذكر فبعد الإجماع فى البعض، بل فى الجميع كما هو الظاهر عن المنتهى «١»، و الأصل، المستفيضة من الأخبار:

كصحيحة رفاعة: عن بيع العصير ممّن يخمّره، فقال: «حلال، أ لسنا نبيع تمرنا ممّن يجعله شرابا خبيثا؟!» «٢».

و صحيحة ابن أبى عمير: عن بيع العصير ممّن يصنعه خمرا، فقال:

«بعه ممّن يطبخه أو يجعله خلّا أحبّ إلىّ، و لا أرى بالأول بأسا» «٣».

و صحيحة محمّد الحلبى: عن بيع العصير ممّن يجعله حراما، فقال:

«لا بأس به، تبيعه حلالا و يجعله ذلك حراما» «۴».

و صحيحة أبى المعزى: كان لى أخ فهلك و ترك فى حجرى يتيما، و لى أخ يلى ضيعة لنا، و هو يبيع العصير ممّن يصنعه خمرا، و يؤاجر

---

(١) المنتهى ٢: ١٠١٠.

(٢) التهذيب ٧: ١٣۶- ۶٠٣، الاستبصار ٣: ١٠۵- ٣٧٠، الوسائل ١٧: ٢٣١ أبواب ما يكتسب به ب ۵٩ ح ٨.

(٣) التهذيب ٧: ١٣٧- ۶٠۵، الاستبصار ٣: ١٠۶- ٣٧۵ و فيهما: أو يصنعه ..، الوسائل ١٧: ٢٣١ أبواب ما يكتسب به ب ۵٩ ح ٩.

(۴) الكافى ۵: ٢٣١- ۶، التهذيب ٧: ١٣۶- ۶٠۴، الاستبصار ٣: ١٠۵- ٣٧١، الوسائل ١٧: ٢٣٠ أبواب ما يكتسب به ب ۵٩ ح ۴، بتفاوت يسير.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ٩٨

الأرض بالطعام، فأمّا ما يصيبنى فقد تنزّهت، فكيف أصنع بنصيب اليتيم؟

- إلى ان قال:- «و أمّا بيع العصير ممّن يصنعه خمرا فليس به بأس، خذ نصيب اليتيم منه» «١» و صحيحة ابن أذينة: عن الرجل يؤاجر سفينته و دابّته ممّن يحمل فيها أو عليها الخمر و الخنازير، فقال: «لا بأس» «٢».

و صحيحته الأخرى: عن رجل له خشب فباعه ممّن يتّخذ منه برابط، فقال: «لا بأس به» «٣».

و رواية يزيد بن خليفة: إنّ لى الكرم، قال: «تبيعه عنبا»، قال: فإنّه يشتريه من يجعله خمرا، قال: «بعه إذن عصيرا» قال: إنّه يشتريه منّى عصيرا فيجعله خمرا فى قربتى، قال: «بعته حلالا فجعله حراما فأبعده اللّه» «۴».

و رواية سماعة: قال: «لا يصلح لباس الحرير و الديباج، فأمّا بيعه فلا بأس به» «۵» و تدلّ عليه أيضا الروايات المجوّزة لبيع المائع النجس و العجين النجس ممّن يستحلّ الميتة «۶».

---

(١) التهذيب ٧: ١٩۶- ٨۶۶، الوسائل ١٧: ٢٣١ أبواب ما يكتسب به ب ۵٩ ح ٧.

(٢) الكافى ۵: ٢٢٧- ۶، التهذيب ۶: ٣٧٢- ١٠٧٨، الاستبصار ٣: ۵۵- ١٨٠، الوسائل ١٧: ١٧۴ أبواب ما يكتسب به ب ٣٩ ح ٢.

(٣) الكافى ۵: ٢٢۶- ٢، التهذيب ۶: ٣٧٣- ١٠٨٢، الوسائل ١٧: ١٧۶ أبواب ما يكتسب به ب ۴١ ح ١.

(۴) التهذيب ٧: ١٣٧- ۶١٠، الاستبصار ٣: ١٠۶- ٣٧٣، الوسائل ١٧: ٢٣١ أبواب ما يكتسب به ب ۵٩ ح ١٠.

(۵) التهذيب ٧: ١٣۵- ۵٩٨، الوسائل ١٧: ٣٠٢ أبواب ما يكتسب به ب ٩٧ ح ١.

(۶) انظر الوسائل ١: ٢۴٢ أبواب الأسآر ب ١١ ح ١، و الوسائل ١٧: ٩٩ أبواب ما يكتسب به ب ٧.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ٩٩

و هذه الروايات و إن كانت معارضة للثلاث الأولى، إلّا أنّ لعدم الترجيح يرجع إلى التخيير أو الأصل، و هما يفيدان الجواز.

و أمّا الكراهة فى الأخير فلصحيحة ابن أبى عمير المتقدّمة «۱».

و إن علم أنّه يعمل منه المحرّم فالمشهور- كما قيل- عدم الحرمة، و يدلّ عليه الأصل و إطلاقات الروايات المتقدّمة.

و صحيحة البزنطى: «لو باع ثمرته ممّن يعلم أنّه يجعله حراما لم يكن بذلك بأس» «۲».

و رواية أبى كهمش: «هو ذا نحن نبيع تمرنا ممّن نعلم أنّه يصنعه خمرا» «۳».

و صحيحة ابن أذينة المتقدّمة فى التكسّب بالمسكر «۴».

و صرّح فى المبسوط و المختلف و المسالك بالحرمة «۵»، لإطلاق رواية جابر و تاليها «۶».

و لكونه مساعدة و إعانة على الإثم المحرّم قطعا.

و للزوم النهى عن المنكر، فإذا علمنا بعمله يجب علينا زجره عنه.

و يمكن أن يجاب عن الأول: بأنّها معارضة مع الأخبار الأخيرة، فلو

---

(۱) فى ص ۹۷.

(۲) الكافى ۵: ۲۳۰- ۱، و فى التهذيب ۷: ۱۳۸- ۶۱۱، و الاستبصار ۳:

۱۰۶- ۳۷۴: خمرا حراما، الوسائل ۱۷: ۲۲۹ أبواب ما يكتسب به ب ۵۹ ح ۱.

(۳) الكافى ۵: ۲۳۲- ۱۲، الوسائل ۱۷: ۲۳۰ أبواب ما يكتسب به ب ۵۹ ح ۶، و فيهما: عن أبى كهمس.

(۴) راجع ص: ۶۴.

(۵) المبسوط ۲: ۱۳۸، المختلف: ۳۸۸، المسالك ۱: ۱۶۵.

(۶) راجع ص: ۹۶.

فرضنا عدم الترجيح للأخيرة- بكثرتها و صحّتها و ظهور دلالتها و معاضدتها بالشهرة، بل بعموم: «أحلّ اللّه البيع»- يتساقطان، فيرجع إلى عموم حلّية البيع.

و عن الثانى: بمنع كونه إعانة على الإثم، و إنّما هى إذا كان مقصود البائع منه أيضا ذلك العمل، كما بيّنا فى موضعه، و صرّح به الفاضلان الأردبيلى و السبزوارى «۱».

و عن الثالث: بأنّ الثابت عن النهى عن المنكر هو المنع قولا، لأنّه حقيقة النهى، أو ما ثبت وجوبه زائدا عليه أيضا- كالضرب و نحوه- و ليس ما نحن فيه نهيا عن المنكر حقيقة، و لم يثبت وجوب غيره بحيث يشمل المورد أيضا.

و إذن، فالأقوى هو الجواز.

فإن قيل: إنّ من صورة العلم أن يعلم أنّ المشترى يشتريه لأجل ذلك و إن لم يكن البيع كذلك، و لا شكّ أنّ الشراء بهذا القصد محرّم و النهى موجب لفساده المستلزم لفساد البيع.

قلنا: لمّا كانت دلالة النهى فى المعاملات على الفساد عندنا شرعيّة، فيحصل التعارض بين دليله و بين تلك الروايات المصحّحة للبيع المستلزم لصحّة الشراء، و لكون تلك الروايات أخصّ مطلقا تخصّص بها أدلّة الفساد.

و ممّا ذكر ظهر الحكم فى مثل: بيع الحرير للرجل و بيع أوانى الذهب و الفضّة، و كذلك صنعتها و الأجر لصنعتها، لعدم ثبوت حرمة أصل صنعتها.

نعم، يحرم إعطاء الأجر لعمل الصور المجسّمة، لأنّه بنفسه حرام.

---

(۱) الأردبيلى فى مجمع الفائدة ۸: ۵۱، السبزوارى فى كفاية الاحكام: ۸۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۰۱

و منها: المسوخ و السباع، أمّا الأولى فأكثر الأصحاب على عدم جواز التكسّب بها «۱»، إمّا لتحريم اللحم كما قيل «۲»، أو عدم الانتفاع، أو النجاسة.

و الكلّ ضعيف، لمنع الملازمة فى الأول.

و منع الملزوم فى الثانيين، فإنّ منها ما ينتفع به نفعا بيّنا، كالفيل للانتفاع بعظمه و الحمل عليه، بل كذلك جميعها لو قلنا بوقوع التذكية عليها، فيشملها الأصل و العمومات.

فالحقّ فيها- وفاقا لأكثر المتأخّرين من أصحابنا «۳»- جواز التكسّب بها مع الانتفاع المعتدّ به عند العقلاء.

نعم، فى رواية مسمع: «إن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله نهى عن القرد أن يباع أو يشترى» «۴»، و إطلاقها يشمل ما لو قصد به الانتفاع المحلّل أيضا، كحفظ المتاع.

و الأقرب: المنع فيها خاصّة مطلقا، و الرواية و إن كانت ضعيفة سندا إلّا أنّه غير ضائر عندنا، و الإجماع المركّب غير ثابت، مع إمكان القول بأنّ النفع المحلّل من القردان نادر، فإطلاق المنع إليه غير منصرف.

و أمّا الثانية، ففيها أقوال:

---

(۱) منهم الشيخ الطوسى فى المبسوط ۲: ۱۶۶ و الخلاف ۳: ۱۸۴، المحقّق فى النافع: ۱۱۶.

(۲) الخلاف ۳: ۱۸۴ و انظر التنقيح ۲: ۱۰.

(۳) منهم الشهيد الثانى فى المسالك ۱: ۱۶۵.

(۴) الكافى ۵: ۲۲۷- ۷، التهذيب ۷: ۱۳۴- ۵۹۴، الوسائل ۱۷: ۱۷۱ أبواب ما يكتسب به ب ۳۷ ح ۴، بتفاوت يسير.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۰۲

المنع مطلقا، و هو منقول عن العمانى «۱».

و المنع فى غير الفهود، نقله فى المهذّب عن أكثر المتقدّمين و النهاية و الخلاف و الديلمى «۲».

و فى غير الفهد و سباع الطير، و هو محكى عن المفيد «۳».

و الجواز مطلقا، و هو مذهب الحلّى و الفاضلين «۴» و أكثر المتأخّرين «۵».

و الجواز إلّا فيما لا ينتفع به، كالسبع و الذئب، حكى عن المبسوط «۶».

و يظهر من التذكرة أنّ استثناء الهرّ إجماعىّ بين العلماء «۷» و كيف كان، فالحقّ الجواز مطلقا، لطهارتها و الانتفاع بها نفعا معتدّا به، فتشملها الأصول و العمومات.

مضافا إلى صحيحة عيص: عن الفهود و سباع الطير هل يلتمس التجارة فيها؟ قال: «نعم» «۸».

و صحيحة محمّد و البصرى: «لا بأس بثمن الهرّ» «۹».

و قد يستدلّ على الجواز فى الأولى أيضا بالروايات المجوّزة لبيع

---

(۱) حكاه عنه فى المختلف: ۳۴۰.

(۲) المهذب البارع ۲: ۳۵۱.

(۳) المقنعة: ۵۸۹.

(۴) الحلى فى السرائر ۲: ۲۲۰، المحقق فى الشرائع ۲: ۱۰ و النافع: ۱۱۶، العلّامة فى القواعد ۱: ۱۲۰ و التذكرة ۱: ۴۶۴.

(۵) منهم فخر المحققين فى الإيضاح ۱: ۴۰۴ و الفاضل المقداد فى التنقيح الرائع ۲: ۱۰ و المحقق الثانى فى جامع المقاصد ۴: ۱۹.

(۶) المبسوط ۲: ۱۶۶.

(۷) التذكرة ۱: ۴۶۴.

(۸) الكافى ۵: ۲۲۶- ۴، التهذيب ۶: ۳۷۳- ۱۰۸۵، الوسائل ۱۷: ۱۷۰ أبواب ما يكتسب به ب ۳۷ ح ۱.

(۹) التهذيب ۶: ۳۵۶- ۱۰۱۷، الوسائل ۱۷: ۱۱۹ أبواب ما يكتسب به ب ۱۴ ح ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۰۳

عظام الفيل و العاج «۱»، و فى الثانية بالأخبار المصرّحة بجواز بيع جلود النمر و السباع «۲».

و هو حسن من جهة أنّ أقوى مستند المانع عدم الانتفاع، و هى مثبتة له، و إلّا فلا دلالة لجواز بيع بعض الأجزاء على جواز بيع الكلّ، كما فى الميتة بالنسبة إلى أجزائها العشرة.

و منها: ما لا ينتفع به أصلا

، و ستظهر جليّة الحال فيه فى كتاب البيع.

و منها: القمار بالآلات المعدّة له

، كالنرد، و الشطرنج، و الأربعة عشر [۱]، و اللعب بالخاتم و الجوز و البيض، بلا خلاف أجده فى شيء من ذلك، بل فى المنتهى «۴» و غيره «۵» الإجماع عليه، و هو الحجّة فى المقام، و عليه المعوّل.

و قد يستدلّ أيضا بالأخبار، كالصحيح: عن قول اللّه عزّ و جلّ وَ لا تَأْكُلُوا أَمْوالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْباطِلِ «۶»، فقال: «كانت قريش يقامر الرجل بأهله و ماله فنهاهم اللّه عزّ و جلّ عن ذلك» «۷».

و رواية جابر: «لمّا أنزل اللّه عزّ و جلّ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَ الْمَيْسِرُ «۸»

---

[۱] الأربعة عشر: الصفّان من النقر يوضع فيها شيء يلعب فيه، فى كلّ سبع نقر محفورة- مجمع البحرين ۳: ۴۰۶.

---

(۱) الوسائل ۱۷: ۱۷۱ أبواب ما يكتسب به ب ۳۷ ح ۲ و ۳.

(۲) الوسائل ۱۷: ۱۷۲ أبواب ما يكتسب به ب ۳۷ و ۳۸ ح ۵ و ۱.

(۴) المنتهى ۲: ۱۰۱۲.

(۵) كالرياض ۱: ۵۰۴.

(۶) البقرة: ۱۸۸.

(۷) الكافى ۵: ۱۲۲- ۱، الوسائل ۱۷: ۱۶۴ أبواب ما يكتسب به ب ۳۵ ح ۱.

(۸) المائدة: ۹۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۰۴

قيل: يا رسول اللّه ما الميسر؟ قال: ما تقومر به حتى الكعاب و الجوز» «۱».

و صحيحة معمّر: «النرد و الشطرنج و الأربعة عشر بمنزلة واحدة، و كلّ ما قومر به فهو ميسر» «۲».

و فيه: أنّ غاية ما تدلّ عليه الرواية الاولى هو النهى عن القمار بالأهل و المال لا مطلقه، و أمّا الأخيرتان فلا تدلّان إلّا على حرمة ما تقومر به دون أصل القمار.

و أمّا رواية الوشّاء: «الميسر هو القمار» «۳»، ففيها: أنّه إن أريد من القمار ما قومر به لم يفد، و إن أريد المعنى المصدرى يكون مخالفا لما فسّر الميسر به فى غيرها، فإن حكمنا بالاشتراك أو الحقيقة أو المجاز لم يمكن حمل الآية عليهما، لعدم استعمال اللفظ فى المعنيين، و لا على أحدهما، لعدم التعيين، و كذا إن حكمنا بالتعارض.

ثمَّ الظاهر أنّ القمار يكون فى كلّ لعب جعل للغالب أجر مطلقا، أو إذا كان بما أعدّ لذلك عند اللاعبين، و قد وقع التصريح ببعض أنواعه فى الروايات المتقدّمة و الآتية.

ثمَّ ما يترتّب عليه من الأجر لا يملك، بل هو سحت و إن وقع من غير المكلّف، لرواية إسحاق بن عمار: الصبيان يلعبون بالجوز و البيض و يقامرون، فقال: «لا تأكل منه، فإنّه حرام» «۴».

---

(۱) الكافى ۵: ۱۲۲- ۲، الفقيه ۳: ۹۷- ۳۷۴، التهذيب ۶: ۳۷۱- ۱۰۷۵، الوسائل ۱۷: ۱۶۵ أبواب ما يكتسب به ب ۳۵ ح ۴.

(۲) الكافى ۶: ۴۳۵- ۱، الوسائل ۱۷: ۳۲۳ أبواب ما يكتسب به ب ۱۰۴ ح ۱، بتفاوت يسير.

(۳) الكافى ۵: ۱۲۴- ۹، الوسائل ۱۷: ۱۶۵ أبواب ما يكتسب به ب ۳۵ ح ۳.

(۴) الكافى ۵: ۱۲۴- ۱۰، التهذيب ۶: ۳۷۰- ۱۰۶۹، الوسائل ۱۷: ۱۶۶ أبواب ما يكتسب به ب ۳۵ ح ۷.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۱۰۵

و رواية السكونى: كان ينهى عن الجوز يجى‌ء به الصبيان من القمار أن يؤكل، و قال: «هو سحت» «۱».

فيجب ردّه إلى المالك إن عرف، و التصدّق إن جهل، و الصلح إن انحصر بين معيّنين.

و هل يحرم اللعب بالآلات المعدّة له من غير قمار؟

لا إشكال فى تحريم الشطرنج و النرد كما صرّح به الصدوق «۲»، بل لا خلاف فيه.

ففى رواية الشحّام: «الرجس من الأوثان: الشطرنج» «۳».

و فى رواية عمر بن يزيد: «يغفر اللّه فى شهر رمضان إلّا لثلاثة» «۴» و عدّ منها صاحب الشاهين، و فسّره فى روايته الأخرى بالشطرنج «۵».

و فى رواية أبى بصير: «الشطرنج و النرد هما الميسر» «۶».

و فى رواية عبد الملك القمّى- بعد السؤال عن الميسر-: «هى الشطرنج»، قال: فقلت: إنّهم يقولون إنّها النرد، قال: «و النرد أيضا» «۷».

و قال فى الفقيه- بعد جعله النرد أشدّ من الشطرنج-: فأما الشطرنج فإنّ اتّخاذها كفر، و اللعب بها شرك، و تعليمها كبيرة موبقة، و السلام على

---

(۱) الكافى ۵: ۱۲۳- ۶، الفقيه ۳: ۹۷- ۳۷۵، التهذيب ۶: ۳۷۰- ۱۰۷۰، تفسير العياشى ۱: ۳۲۲- ۱۱۶، الوسائل ۱۷: ۱۶۶ أبواب ما يكتسب به ب ۳۵ ح ۶.

(۲) المقنع: ۱۵۴.

(۳) الكافى ۶: ۴۳۵- ۲، الفقيه ۴: ۴۱- ۱۳۵، الوسائل ۱۷: ۳۱۸ أبواب ما يكتسب به ب ۱۰۲ ح ۱.

(۴) الكافى ۶: ۴۳۶- ۱۰، الوسائل ۱۷: ۳۱۹ أبواب ما يكتسب به ب ۱۰۲ ح ۶.

(۵) الكافى ۶: ۴٣۵- ۵، الوسائل ١٧: ٣١٩ أبواب ما يكتسب به ب ١٠٢ ح ۴.

(۶) الكافى ۶: ۴٣۵- ٣، الوسائل ١٧: ٣٢۴ أبواب ما يكتسب به ب ١٠۴ ح ٢.

(٧) الكافى ۶: ۴٣۶- ٨، الوسائل ١٧: ٣٢۴ أبواب ما يكتسب به ب ١٠۴ ح ۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١٠۶

اللاهى بها معصية، و مقلّبها كمقلّب لحم الخنزير، و الناظر إليها كالناظر [إلى] فرج امّه [١]. انتهى.

و بهذه الأحكام صرّح فى الأخبار.

و أمّا فى غيرهما فيشكل الحكم بالتحريم، بل الأصل مع عدمه.

و منها: عمل الصور

، و هى أقسام، لأنّها إمّا صورة ذى روح أو غيره، و على التقديرين إمّا مجسّمة أو منقوشة، فالأولى حرام عمله مطلقا بلا خلاف أجده، و ادّعى الأردبيلى الإجماع عليه، و كذا الكركى و نفى الريب عنه «٢»، و فى [الكفاية] [٢] نفى العلم بالخلاف فيه.

و تدلّ عليه أيضا المستفيضة، منها: الصحيح المروىّ فى المحاسن:

قال: سألت أبا عبد اللّه عليه السّلام عن تماثيل الشجر و الشمس و القمر، فقال: «لا بأس، ما لم يكن شيئا من الحيوان» «۴».

و تضعيف دلالته- بأنّ ثبوت البأس أعمّ من الحرمة- ضعيف، لأنّ البأس حقيقة فى الشدّة و العذاب، و هما فى غير الحرام منفيّان.

و المروىّ فى الخصال: «قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: من صوّر صورة عذّب و كلّف أن ينفخ فيها و ليس بفاعل» «۵».

و فيه و فى ثواب الأعمال صحيحا عن عبد اللّه بن مسكان- المجمع

---

[١] الفقيه ۴: ۴٢، و ما بين المعقوفين فى النسخ: فى، و ما أثبتناه من المصدر.

[٢] بدل ما بين المعقوفين فى «ح»: لف، و فى «ق»: يق، و الظاهر أنّه تصحيف:

كف- رمز الكفاية-، حيث إن العبارة غير موجودة فى المختلف و الحدائق، لكنها موجودة فى الكفاية: ٨۵.

---

(٢) جامع المقاصد ۴: ٢٣.

(۴) المحاسن: ۶١٩- ۵۴، الوسائل ١٧: ٢٩۶ أبواب ما يكتسب به ب ٩۴ ح ٣.

(۵) الخصال ١: ١٠٩- ٧٧، الوسائل ١٧: ٢٩٧ أبواب ما يكتسب به ب ٩۴ ح ٩.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١٠٧

على تصحيح ما يصحّ عنه- بإسناده عن الصادق عليه السّلام: قال: «ثلاثة يعذّبون يوم القيامة: من صوّر صورة من الحيوان يعذّب حتى ينفخ فيها و ليس بنافخ» «١».

و مرسلة ابن أبى عمير: «من مثّل تمثالا كلّف يوم القيامة أن ينفخ فيه الروح» «٢».

و حسنة حسين بن المنذر: «ثلاثة معذّبون يوم القيامة» و عدّ منهم:

«رجل صوّر تماثيل يكلّف أن ينفخ فيها و ليس بنافخ» «٣».

و قريب منها المروىّ فى الفقيه فى حديث المناهى، و فيه أيضا:

«نهى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله عن التصاوير» «۴».

و المروىّ فى تحف العقول و رسالة المحكم و المتشابه للسيّد:

«و صنعة صنوف التصاوير ما لم يكن فيه مثال الروحانى فحلال تعلّمه و تعليمه» «۵»، و يقربه الرضوى «۶».

و فى الفقيه: «من حدّد قبرا أو مثّل مثالا خرج عن الإسلام» «۷».

---

(۱) الخصال ۱: ۱۰۸- ۷۶، ثواب الأعمال: ۲۲۳، الوسائل ۱۷: ۲۹۷ أبواب ما يكتسب به ب ۹۴ ح ۷.

(۲) الكافى ۶: ۵۲۷- ۴، المحاسن: ۶۱۵- ۴۲، الوسائل ۵: ۳۰۴ أبواب أحكام المساكن ب ۳ ح ۲.

(۳) الكافى ۶: ۵۲۸- ۱۰، المحاسن: ۶۱۵- ۴۴، الوسائل ۵: ۳۰۵ أبواب أحكام المساكن ب ۳ ح ۵.

(۴) الفقيه ۴: ۳- ۱، الوسائل ۱۷- ۲۹۷ أبواب ما يكتسب به ب ۹۴ ح ۶.

(۵) تحف العقول: ۳۳۵، المحكم و المتشابه: ۴۶- ۴۹، الوسائل ۱۷: ۸۳ أبواب ما يكتسب به ب ۲ ح ۱.

(۶) فقه الرضا عليه السّلام: ۳۰۱، مستدرك الوسائل ۱۳: ۶۴ أبواب ما يكتسب به ب ۲ ح ۱.

(۷) الفقيه ۱: ۱۲۰- ۵۷۹، الوسائل ۳: ۲۰۸ أبواب الدفن ب ۴۳ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۰۸

و تلك الأخبار و إن كان بعضها ضعيفا دلالة- [كالرابعة] [۱]، حيث إنّ بمجرد التكليف بالنفخ لا يثبت التحريم. و الأخيرة، حيث إنّ الخروج فيها ليس باقيا على حقيقته بالإجماع- و لكنّها صالحة مؤيّدة للبواقى، و ضعف بعضها سندا غير ضائر عندنا، كما بيّنا مرارا.

و أمّا البواقى، فقد وقع الخلاف فيها، فالثانية محرّمة عند الحلّى و القاضى و شيخنا الشهيد الثانى «۲» و بعض آخر «۳». و جوّزها جماعة «۴»، بل قيل: إنّه الأشهر «۵».

و الأول هو الأظهر، لإطلاق النصوص المتقدّمة، و خصوص حديث المناهى المروىّ فى الفقيه: «و نهى عن نقش شىء من الحيوان على الخاتم» «۶».

و رواية أبى بصير: «يا محمّد، إنّ ربّك يقرئك السلام و ينهى عن تزويق البيوت» فقال أبو بصير: فقلت: و ما تزويق البيوت؟ فقال: «تصاوير التماثيل» «۷».

و ظاهر أنّ التزويق إنّما هو فى النقوش، للمجوّز الأصل، و الروايات

---

[۱] فى النسخ: كالثالثة، و الظاهر ما أثبتناه، و هى مرسلة ابن أبى عمير المتقدمة فى ص ۱۰۷.

---

(۲) الحلى فى السرائر ۲: ۲۱۵، القاضى فى المهذب ۱: ۳۴۴، الشهيد الثانى فى الروضة ۳: ۲۱۲ و المسالك ۱: ۱۶۵.

(۳) منهم الحلبى فى الكافى فى الفقه: ۲۸۱ و صاحب الحدائق ۱۸: ۱۰۰.

(۴) منهم السبزوارى فى الكفاية: ۸۵ و صاحب الرياض ۱: ۵۰۱.

(۵) الرياض ۱: ۵۰۱.

(۶) الفقيه ۴: ۵- ۱، الوسائل ۱۷: ۲۹۷ أبواب ما يكتسب به ب ۹۴ ح ۶.

(۷) الكافى ۶: ۵۲۶- ۱، المحاسن: ۶۱۴- ۳۷، الوسائل ۵: ۳۰۳ أبواب أحكام المساكن ب ۳ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۰۹

المعتبرة المرخّصة للجلوس و الوطء على الفرش المصوّرة «۱».

و الأصل مندفع بما مرّ. و الروايات غير دالّة، لعدم الملازمة بين رخصة الجلوس و جواز العمل، مع احتمال حملها على غير ذوات الأرواح، و معارضتها بالموثّق: يجلس الرجل على بساط فيه تماثيل، فقال: «الأعاجم تعظّمه و إنّا لنمقته» «۲».

و لا يشترط فى صدق صورة الحيوان أو ذى الروح وجود ما يطابقها عرفا شخصا أو نوعا فى الخارج، بل يكفى كونها بحيث يقال عرفا أنّها صورة الحيوان، لأنّ معنى صورة الحيوان أو ذى الروح: الصورة المختصّة به، و المراد شيوع الاختصاص و تعارفه و جريان العادة به، فلو صوّر صورة حيوان لم يعلم وجود نوعه، و لكن كان بحيث لو فرض وجود مطابقه لكان من الحيوان بحسب العادة، كان محرّما.

و البواقى مجوّزة عند الأكثر، و هو الأقوى، للأصل، و اختصاص أكثر الأخبار المتقدّمة صريحا أو ظاهرا بذوات الأرواح، مضافا إلى تصريح صحيح المحاسن و المروىّ فى التحف و أخويه بحلّية غيرها.

و فى الموثّق: فى قول اللّه عزّ و جلّ يَعْمَلُونَ لَهُ ما يَشاءُ مِنْ مَحارِيبَ وَ تَماثِيلَ «٣» فقال: «و اللّه ما هى تماثيل الرجال و النساء، و لكنّها الشجر و شبهه» «۴».

---

(١) الوسائل ۵: ٣٠٨ أبواب أحكام المساكن ب ۴.

(٢) الكافى ۶: ۴٧٧- ٧ و فيه: لنمتهنه، بدل: لنمقته، الوسائل ۵: ٣٠٨ أبواب أحكام المساكن ب ۴ ح ١.

(٣) سبأ: ١٢.

(۴) الكافى ۶: ۵٢٧- ٧، المحاسن: ۶١٨- ۵٣، الوسائل ١٧: ٢٩۵ أبواب ما يكتسب به ب ٩۴ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١١٠

و فى المحاسن فى الصحيح: «لا بأس بتماثيل الشجر» «١».

و بهذه الأخبار يقيّد بعض المطلقات، الذى هو الحجّة لمن خالف و حرّم، كما حكى عن الحلبى «٢».

و هل يحرم إبقاء ما يحرم عمله فتجب إزالته، أم لا؟

الظاهر هو: الثانى، سيّما فيما توجب إزالته الضرر، للأصل، و عدم استلزام حرمة العمل حرمة الإبقاء، و الروايات المطلقة الدالّة على استحباب تغطّى التماثيل الواقعة تجاه القبلة، و نافية البأس عن الواقعة يمينا و شمالا، و المكرهة عن مصاحبتها فى الصلاة «٣».

و خصوص صحيحة الحلبى: قال: قال أبو عبد اللّه عليه السّلام: «ربّما قمت فأصلّى و بين يدىّ الوسادة، و فيها تماثيل طير، فجعلت عليها ثوبا» «۴».

و أمّا حسنة زرارة: «لا بأس بأن تكون التماثيل فى البيوت إذا غيّرت رؤوسها منها و ترك ما سوى ذلك» «۵».

و رواية السكونى: قال: «قال أمير المؤمنين عليه السّلام: بعثنى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله إلى المدينة فقال: لا تدع صورة إلّا محوتها، و لا قبرا إلّا سوّيته، و لا كلبا إلّا قتلته» «۶».

---

(١) المحاسن: ۶١٩- ۵۵، الوسائل ١٧: ٢۶٩ أبواب ما يكتسب به ب ٩۴ ح ٢.

(٢) الكافى فى الفقه: ٢٨١.

(٣) الوسائل ۵: ١٧٠ أبواب مكان المصلى ب ٣٢.

(۴) التهذيب ٢: ٢٢۶- ٨٩٢، الوسائل ۵: ١٧٠ أبواب مكان المصلى ب ٣٢ ح ٢.

(۵) الكافى ۶: ۵٢٧- ٨، المحاسن: ۶١٩- ۵۶، الوسائل ۵: ٣٠٨ أبواب أحكام المساكن ب ۴ ح ٣.

(۶) الكافى ۶: ۵٢٨- ١۴، المحاسن: ۶١٣- ٣۴، الوسائل ۵: ٣٠۶ أبواب أحكام المساكن ب ٣ ح ٨.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١١١

فمحمولتان على الاستحباب جمعا، مع أنّ اللّازم- على فرض بقاء التعارض و عدم المرجّح- الرجوع إلى الأصل، و هو مع الجواز، و

المستفاد من الحسنة انتفاء كراهة الإبقاء بتغيّر الرأس، و لا بأس به.

و هل يجوز ابتياع ما يحرم عمله أو ما فيه ذلك؟

الأقوى: نعم، للأصل، إلّا إذا كان إعانة على عمله، فيحرم.

و أمّا أجر عمل المحرّم من الصور فالظاهر من كلماتهم الحرمة، فإن ثبت الإجماع فيه بخصوصه أو فى أجر كلّ محرّم فهو المتّبع، و إلّا ففى تحريم أخذه نظر، و إن كان إعطاؤه محرّما لكونه إعانة على الإثم.

و منها: السحر

، و الظاهر أنّه لا خلاف فى تحريمه، سواء كان أمرا حقيقيّا أو تخيّليّا، و فى كلام جماعة الإجماع عليه «١»، بل نسب إلى شريعة الإسلام «٢»، و فى الخلاف بلا خلاف «٣»، و هو الحجّة، مضافا إلى المعتبرة المستفيضة:

ففى رواية: «ساحر المسلمين يقتل»، و فيها: «السحر و الشرك مقرونان» «۴».

و فى أخرى: «يضرب الساحر بالسيف ضربة واحدة على أمّ رأسه» «۵».

و فى ثالثة: «حلّ دمه» «۶».

---

(١) كالعلامة فى المنتهى ٢: ١٠١۴ و السبزوارى فى الكفاية: ٨٧.

(٢) كما فى الإيضاح ١: ۴٠۵، التنقيح ٢: ١٢.

(٣) الخلاف ٢: ۴٣۴.

(۴) الكافى ٧: ٢۶٠- ١، الفقيه ٣: ٣٧١- ١٧۵٢، التهذيب ١٠: ١۴٧- ۵٨٣، العلل: ۵۴۶- ١، الوسائل ١٧: ١۴۶ أبواب ما يكتسب به ب ٢۵ ح ٢ و ج ١٨:

۵٧۶ أبواب بقية الحدود ب ١ ح ١.

(۵) الكافى ٧: ٢۶٠- ٢، التهذيب ١٠: ١۴٧- ۵٨۴ بتفاوت يسير، الوسائل ٢٨:

٣۶۶ أبواب بقية الحدود ب ١ ح ٣.

(۶) التهذيب ١٠: ١۴٧- ۵٨۵، الوسائل ٢٨- ٣۶٧ أبواب بقية الحدود ب ٣ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ١١٢

و فى رابعة: «من تعلّم من السحر شيئا كان آخر عهده بربّه، و حدّه القتل» «١».

و فى خامسة: «الساحر كافر» «٢».

و ظاهرها التحريم مطلقا.

و قد استثنى السحر للتوقّى و دفع المتنبّى، بل فى الدروس و الروضة «٣» و غيرهما «۴»: أنّه ربما وجب كفاية لذلك.

و استدلّوا عليه بضعف الروايات، فيقتصر منها على ما حصل الانجبار بالنسبة إليه.

و بقول الصادق عليه السّلام فى رواية عيسى بن سيف- بعد اعترافه بالسحر و التوبة و استفساره عن المخرج-: «حلّ و لا تعقد» «۵».

و روايتى العلل و العيون، ففى الأولى: «توبة الساحر أن يحلّ و لا يعقد» «۶».

و فى الثانية: «كان بعد نوح قد كثرت السحرة و المموّهون، فبعث اللّه تعالى ملكين إلى نبىّ ذلك الزمان بذكر ما يسحر به السحرة، و ذكر ما يبطل به سحرهم و يردّ به كيدهم، فتلقّاه النبىّ من الملكين و أدّاه إلى عباد اللّه بأمر اللّه [فأمرهم] أن يقفوا به على السحر و أن يبطلوه، و نهاهم أن يسحروا به

(۱) التهذيب ۱۰: ۱۴۷- ۵۸۶، الوسائل ۲۸: ۳۶۷ أبواب بقية الحدود ب ۳ ح ۲.

(۲) دعائم الإسلام ۲: ۴۸۲، المستدرك ۱۳: ۱۰۷ أبواب ما يكتسب به ب ۲۲ ح ۶.

(۳) الدروس ۳: ۱۶۴، الروضة ۳: ۲۱۵.

(۴) كالحدائق ۱۸: ۱۷۱.

(۵) الكافى ۵: ۱۱۵- ۷، الفقيه- ۳: ۱۱۰- ۴۶۳، التهذيب ۶: ۳۶۴- ۱۰۴۳، الوسائل ۱۷: ۱۴۵ أبواب ما يكتسب به ب ۲۵ ح ۱، بتفاوت فى السند.

(۶) العلل: ۵۴۶- ذ. ح ۱، الوسائل ۱۷: ۱۴۷ أبواب ما يكتسب به ب ۲۵ ح ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۱۳

الناس» الحديث «۱».

و بأنّ الضرورات تبيح المحظورات كما ورد، و يثبته نفى الضرر و الحرج فى الدين.

و فيه: أنّ الروايات و إن كانت ضعافا، إلّا أنّها أيضا حجّة عندنا كالصحاح. و تلك الأخبار لا تدلّ على جواز السحر، لإمكان الحلّ و الإبطال بغير السحر من القرآن و الذكر و التعويذ، كما استفاضت به الروايات، و يرشد إليه قوله فى الأخيرة: «و نهاهم أن يسحروا» على سبيل الإطلاق. و عدم تأثير القرآن و الدعاء فى بعض الأوقات لقصورنا، فلا يوجب حرجا لو منعنا من الحلّ بالسحر.

و بهذا يظهر أنّه لا ضرورة مبيحة للسحر و لا يتوقّف دفع الضرر و رفع الحرج عليه، كذا قيل.

و يمكن أن يخدش فيه: بأنّه قد لا يحلّ ببعض الآيات و الأدعية، و كما يمكن أن يكون ذلك لقصورنا يمكن أن يكون لعدم صحّة الرواية، و حجّيّة الآحاد فى الأحكام لا- توجب حجّيتها و ثبوتها فى أمثال ذلك أيضا، فلا يكون بدّ من الحلّ بالسحر، و لو لم تبح الضرورات لأجل ذلك لم يحلّ محرّم بضرورة.

ثمّ السحر عرّف تارة بكلام أو كتابة يحدث بسببه ضرر على من عمل له فى بدنه أو عقله.

و اخرى به، مع زيادة العمل فى الجنس و تبديل الضرر بالأثر و إضافة القلب.

(۱) عيون أخبار الرضا عليه السّلام ۱: ۲۰۸- ۱، الوسائل ۱۷: ۱۴۷ أبواب ما يكتسب به ب ۲۵ ح ۴، و ما بين المعقوفين أثبتناه من المصدر.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۱۴

و ثالثة بالثانى، مع اشتراط عدم المباشرة له.

و رابعة بالثالث، مع زيادة العقد و الرقى فى الجنس.

و خامسة بأنّه عمل يستفاد منه حصول ملكة نفسانيّة يقتدر بها على أفعال غريبة و أسباب خفيّة.

و سادسة باستحداث الخوارق، سواء كان بالتأثير النفسانى، أو الاستعانة بالفلكيّات فقط، أو بتمزيج قواها بالقوى الأرضيّة، أو بالاستعانة بالأرواح الساذجة.

و لا يخفى أن كلّا منها منتقضة إمّا فى الطرف أو العكس أو فيهما، لورود النقض بما يؤثّر فى متعلّقات المسحور- كداره أو ولده أو ماله- أو ما يوجب حدوث أمر غريب من غير تأثير فى شخص، و بالسحر عملا، و بالدعوات المستجابة و التوسّل بالقرآن و الأدعية، و بالمعجزة و التوصّل إلى الأمور الغريبة باستعمال القواعد الطبيعيّة، إلى غير ذلك.

و لم أعثر على حدّ تامّ فى كلماتهم.

و المرجع فى معرفته و إن كان هو العرف- كما هو القاعدة و صرّح به فى المنتهى «۱»- إلّا أنّه فيه أيضا غير منقّح.

و الذى يظهر من العرف و التتبع فى موارد الاستعمال أنّه عمل يوجب حدوث أمر منوط بسبب خفى غير متداول عادة، لا بمعنى أنّ كلّما كان كذلك هو سحر، بل بمعنى أنّ السحر كذلك.

و توضيح ذلك: أنّ ذلك تارة يكون بتقوية النفس و تصفيتها حتى يقوى على مثل ذلك العمل، كما هو دأب أهل الرياضة و عليه عمل أهل

(۱) المنتهى ۲: ۱۰۱۴.

الهند.

و أخرى باستعمال القواعد الطبيعيّة أو الهندسيّة أو المداواة العلاجيّة، و هو المتداول عند الافرنجيّين.

و ثالثة بتسخير روحانيّات الأفلاك و الكواكب و نحوها، و هو المشهور عن اليونانيّين و الكلدانيّين.

و رابعة بتسخير الجنّ و الشياطين.

و خامسة بأعمال مناسبة للمطلوب، كتماثيل أو نقوش أو عقد أو نفث أو كتب منقسما إلى رقية [۱] و عزيمة [۲] أو دخنة [۳] فى وقت مختار، و هو المعروف عن النبط.

و سادسة بذكر أسماء مجهولة المعانى و كتابتها بترتيب خاصّ، و نسب ذلك إلى النبط و العرب.

و سابعة بذكر ألفاظ معلومة المعانى غير الأدعية.

و ثامنة بالتصرّف فى بعض الآيات أو الأدعية أو الأسماء، من القلب أو الوضع فى اللوح المربع، أو مع ضمّه مع عمل آخر من عقد أو تصوير أو غيرهما.

و تاسعة بوضع الأعداد فى الألواح.

و لا شكّ فى عدم كون الأولين سحرا، كما أنّ الظاهر كون الخامس سحرا، و البواقى مشتبهة، و الأصل يقتضى فيها الإباحة، إلّا ما علمت حرمته من جهة الإجماع، كما هو الظاهر فى التسخيرات.

[۱] الرقية بالضم: العوذة- القاموس المحيط ۴: ۳۳۸.

[۲] عزيمة: العزائم- الرقى- مجمع البحرين ۶: ۱۱۵.

[۳] دخنة: ذريرة تدخّن بها البيوت- القاموس ۴: ۲۲۳.

و منها: الكهانة

، و هى- كما فى المسالك «۱» و غيره «۲» بل المصرّح به فى كلام الأكثر «۳»-: عمل يوجب طاعة بعض الجانّ له و اتّباعه له، بحيث يأتيه بالأخبار الغائبة، و فى الأخبار أيضا ما يستفاد منه ذلك:

ففى الأمالى عن الصادق عليه السّلام- فى ذكر عجائب ليلة ولادة الرسول صلّى اللّه عليه و آله-: «و لم تبق كاهنة فى العرب إلّا حجبت عن صاحبها» «۴».

و عن ابن عبّاس فى تفسير قوله تعالى إِلَّا مَنِ اسْتَرَقَ السَّمْعَ «۵» كان فى الجاهلية كهنة و مع كلّ واحد شيطان، و كان يقعد من السماء

مقاعد للسمع، فيستمع من الملائكة ما هو كائن فى الأرض، فينزل و يخبر به الكاهن، فيفشيه الكاهن إلى الناس «۶». فهو قريب من السحر أو أخصّ منه.

و الأصل فى تحريمه- بعد الإجماع الثابت المصرّح به فى كلام جماعة «۷»- النصوص المستفيضة: مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج۱۴ ۱۱۶ و منها: الكهانة ..... ص : ۱۱۶

ها: المرويّ فى نهج البلاغة: «المنجّم كالكاهن و الكاهن كالساحر، و الساحر كالكافر، و الكافر فى النار» «۸».

و الخبران العادّان أجر الكاهن من السحت «۹».

---

(۱) المسالك ۱: ۱۶۶.

(۲) كما فى الروضة ۳: ۲۱۵ و الحدائق ۱۸: ۱۸۴.

(۳) كالعلامة فى التحرير: ۱۶۱ و المحقق الثانى فى جامع المقاصد ۴: ۳۱.

(۴) أمالى الصدوق: ۲۳۵.

(۵) الحجر: ۱۸.

(۶) مجمع البيان ۳: ۳۳۲.

(۷) كالسبزوارى فى الكفاية: ۸۷ و صاحب الرياض ۱: ۵۰۳.

(۸) نهج البلاغة (محمّد عبدة) ۱: ۱۲۵.

(۹) الأول فى: الكافى ۵: ۱۲۶- ۲، التهذيب ۶: ۳۶۸- ۱۰۶۱، الوسائل ۱۷: ۹۳ أبواب ما يكتسب به ب ۵ ح ۵.

الثانى فى: الفقيه ۴: ۲۶۲- ۸۲۱، تفسير العياشى ۱: ۳۲۲- ۱۱۷، الوسائل ۱۷: ۹۴ أبواب ما يكتسب به ب ۵ ح ۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۱۷

و ما روى الصدوق عن أبى بصير: «من تكهّن أو تكهّن له فقد برئ من دين محمّد»، قلت: فالقيافة؟ قال: «ما أحبّ أن تأتيهم» «۱» و يؤيّده المرويّ فى مستطرفات السرائر: «من مشى إلى ساحر أو كاهن أو كذّاب يصدّقه بما يقول فقد كفر بما أنزل اللّه تعالى من كتاب» «۲».

و منها: الشعبذة

، قيل: هى الأفعال العجيبة المترتّبة على سرعة اليد بالحركة فتلبس على الحس «۳». و عن الدروس نفى الخلاف فى تحريمه [۱].

و منها: القيافة

، قالوا: هى الاستناد إلى علامات و أمارات يترتّب عليها إلحاق نسب و نحوه، و فى الدروس و التنقيح [۲] و غيرهما «۴» الإجماع على تحريمه، و هو الظاهر من التذكرة «۵»، و فى الكفاية: لا أعلم خلافا بينهم فى تحريم القيافة «۶». فإن ثبت الإجماع فهو المتّبع، و إلّا ففيه نظر، و رواية الصدوق المتقدّمة ناظرة إلى الكراهة، و تظهر الرخصة من بعض روايات أخر أيضا، و لذا قيل: إنّما يحرم إذا رتّب عليها محرّما أو جزم بها «۷». و ليس

---

[۱] لم نعثر عليه فى الدروس و لا على من نقله عنه، و هو موجود فى المنتهى ۲: ۱۰۱۴.

[۲] لم نعثر عليه فى الدروس و لا على من نقله عنه، التنقيح ۲: ۱۳.

(۱) الخصال ۱: ۱۹- ۶۸، الوسائل ۱۷: ۱۴۹ أبواب ما يكتسب به ب ۲۶ ح ۲.

(۲) مستطرفات السرائر: ۸۳، الوسائل ۱۷: ۱۵۰ أبواب ما يكتسب به ب ۲۶ ح ۳.

(۳) كالشهيدين فى الدروس ۳: ۱۶۴ و الروضة ۳: ۲۱۵.

(۴) كالمنتهى ۲: ۱۰۱۴ و الرياض ۱: ۵۰۳.

(۵) التذكرة ۱: ۵۸۲.

(۶) الكفاية: ۸۷.

(۷) المسالك ۱: ۱۶۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۱۸

ذلك ببعيد.

و منها: التنجيم و تعلّم النجوم

، حرّمه بعض الأصحاب «۱»، و أسند إلى جماعة أيضا، و ليس كذلك.

و يظهر من جماعة- كالسيّد و الفاضل «۲» و غيرهما «۳»-: أنّ تحريمه من حيث فساد مذهب المنجّمين من اعتقاد تأثير الكواكب و أوضاعها استقلالا أم اشتراكا، اختيارا أم إيجابا.

و قيل بالحرمة مع اعتقاد كونها معدّة لتأثير اللّه سبحانه أيضا، لكونه علما بما لا يعلم.

و من بعض المتأخّرين: أنّه من حيث ابتنائه على الظنّ و التخمين، و كونه قولا بما لا يعلم «۴».

و من ثالث: أنّه من حيث هو هو «۵»، لدلالة الأخبار «۶» على تحريمه.

و يمكن أن يكون التحريم أيضا لأجل الإخبار بما لم يقع، فيشبه الكهانة.

و صرّح كثير من أصحابنا- منهم ابن طاوس «۷»- بجوازه إذا لم يعتقد منافيا للشرع، بل هو الظاهر من الأكثر «۸»، حيث قيّدوا التحريم بما إذا اعتقد

(۱) منهم العلّامة فى المنتهى ۲: ۱۰۱۴.

(۲) نقله عن السيّد فى فرج المهموم: ۴۳، الفاضل فى المنتهى ۲: ۱۰۱۴ و التحرير: ۱۶۱.

(۳) كالمحقق الثانى فى جامع المقاصد ۲: ۴۶.

(۴) كما فى الدروس ۳: ۱۶۵.

(۵) كالحر العاملى فى الوسائل ۱۱: ۳۷۰ ب ۱۴ أبواب آداب السفر، و ج ۱۷: ۱۴۴ ب ۲۴ أبواب ما يكتسب به.

(۶) الوسائل ۱۷: ۱۴۱ أبواب ما يكتسب به ب ۲۴.

(۷) فرج المهموم: ۸۱.

(۸) كما فى الدروس ۳: ۱۶۵، جامع المقاصد ۴: ۳۲.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۱۹

التأثير.

أقول: أمّا تحريمه لأجل فساد المذهب فممّا لا وجه له، إذ لا مدخليّة للمذهب و اعتقاد التأثير من الكواكب فی التنجيم، لأنّ غاية ما يترتّب عليه أنّه يحدث كذا عند وضع كذا.

و أمّا أنّه هل هو من تأثير النجم مستقلّا أو اشتراكا، حتی يكون اعتقاده حراما.

أو من باب العلامات و الأمارات علی ما أجراه اللّه تعالی بعادته عقيبها، حتی لم يحرم اعتقاده، علی ما صرّح به الأكثر، كالسيّد و المفيد و الكراجكی و ابن طاوس و المحقّق الثانی و شيخنا البهائی و المجلسی «۱» و غيرهم «۲».

أو من قبيل تسخين النار و تبريد الماء. أو غير ذلك.

فليس من مسائل النجوم و لا من متفرّعاتها، بل هو من المسائل الطبيعيّة.

و ليس التنجيم إلّا كالطب، فكما لا يبتنی الطبّ علی اعتقاد أنّ تأثير الدواء هل هو من جهة نفسه أو من اللّه سبحانه، فكذلك النجوم، و الظاهر أن فساد اعتقاد بعض المنجّمين أوجب توهّم بعضهم أنّه ناشئ من جهة التنجيم.

و أمّا من حيث كونه قولا بما لا يعلم، فمع أنّه لا يحرم التعليم و لا

---

(۱) حكاه ابن طاوس عن السيّد و المفيد و قال به فی فرج المهموم: ۸۱، و المجلسی عنهما و البهائی و قال به فی البحار ۵۵: ۲۷۸ و ۲۸۱، الكراجكی فی كنز الفوائد ۲: ۲۲۷ عن فرج المهموم، المحقّق الثانی فی جامع المقاصد ۴: ۳۲.

(۲) كالشهيد فی الدروس ۳: ۱۶۵ و القواعد و الفوائد ۲: ۳۵.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۲۰

يختصّ بالتنجيم، يوجب التحريم إذا كان الحكم بالبتّ مع ظنّيته، فلا يحرم إذا حكم بالظنّ كما هو الطريقة، أو بالقطع إذا حصل من تكرّر التجارب.

و أمّا من جهة أنّه الإخبار بما لم يقع، ففيه: أنّ تحريمه مطلقا ممنوع، فبقی أن يكون الوجه فيه هو الروايات، و هی كثيرة:

منها: المرویّ فی النهج المتقدّم أوله: «إيّاكم و تعلّم النجوم إلّا ما يهتدی به فی برّ أو بحر، فإنّها تدعو إلی الكهانة، المنجّم كالكاهن، و الكاهن كالساحر، و الساحر كالكافر، و الكافر فی النار» «۱».

و رواه فی المجالس و الاحتجاج أيضا «۲»، و فی آخره فی رواية ابن أبی الحديد مخاطبا للمنجّم الذی نهاه عن السير فی الوقت المعيّن: «أما و اللّه إن بلغنی أن تعمل بالنجوم لأخلدنّك السجن أبدا ما بقيت، و لأحرمنّك العطا ما كان لی سلطان» «۳».

و منها: رواية عبد الملك بن أعين، و فيها- بعد قوله للصادق عليه السّلام:

إنّی قد ابتليت بهذا العلم-: «تقضی؟» قلت: نعم، قال: «أحرق كتبك» «۴»، و مثلها فی دعوات الراوندی «۵».

و رواية نصر بن قابوس المرويّة فی الخصال: «المنجّم ملعون، و الكاهن ملعون، و الساحر ملعون، و المغنّية ملعونة» «۶».

قال الصدوق: المنجّم الملعون هو الذی يقول بقدم الفلك، و لا يقول

---

(۱) نهج البلاغة ۱: ۱۲۵ خطبة ۷۷، الوسائل ۱۱: ۳۷۳ أبواب آداب السفر ب ۱۴ ح ۸.

(۲) أمالی الصدوق: ۳۳۸- ۱۶، بتفاوت، الاحتجاج: ۲۴۰.

(۳) البحار ۵۵: ۲۶۴- ۲۶۵.

(۴) الفقيه ۲: ۱۷۵- ۷۷۹، الوسائل ۱۱: ۳۷۰ أبواب آداب السفر ب ۱۴ ح ۱.

(۵) دعوات الراوندى: ١١٢.

(۶) الخصال: ٢٩٧- ۶٧، الوسائل ١٧: ١۴٣ أبواب ما يكتسب به ب ٢۴ ح ٧.

بمفلّكه و خالقه.

و فيه أيضا بسنده عن السجّاد: أنّه قال: «نهى رسول اللّه عن خصال» إلى أن قال: «و عن النظر فى النجوم» «١».

و عن الصادق عليه السّلام: يقول: «سئل رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله عن الساعة، قال:

عند إيمان بالنجوم و تكذيب بالقدر» «٢».

و رواية هشام بن الحكم المرويّة فى الاحتجاج: إنّ زنديقا قال للصادق عليه السّلام: ما تقول فى علم النجوم؟ قال: «هو علم قلّت منافعه، و كثرت مضارّه» إلى أن قال: «و المنجّم يضادّ اللّه فى علمه بزعمه أنّه يردّ قضاء اللّه عن خلقه» «٣».

و رواية الكابلى المرويّة فى معانى الأخبار: «الذنوب التى تظلم الهواء: السحر و الكهانة و الإيمان بالنجوم» «۴».

و قال الفاضلان و الشهيدان: قال النبىّ صلّى اللّه عليه و آله: «من صدّق كاهنا أو منجّما فهو كافر بما أنزل اللّه على محمّد» «۵».

و فى دعاء الاستخارة المرويّة عن الصادق عليه السّلام: «اللّهمّ إنّك خلقت أقواما يلجئون إلى مطالع النجوم لأوقات حركاتهم و سكونهم و تصرّفهم و عقدهم، و خلقتنى أبوء إليك من اللجإ إليها و من طلب الاختيارات بها،

---

(١) الخصال: ۴١٧- ١٠ و فيه: عن الباقر عن آبائه عليهم السّلام، الوسائل ١٧: ١۴٣ أبواب ما يكتسب به ب ١٢ ح ٩.

(٢) الخصال: ۶٢- ٨٧، الوسائل ١٧: ١۴٣ أبواب ما يكتسب به ب ٢۴ ح ۶.

(٣) الاحتجاج: ٣۴٨، الوسائل ١٧: ١۴٣ أبواب ما يكتسب به ب ٢۴ ح ١٠.

(۴) معانى الأخبار: ٢٧٠- ٢، الوسائل ١١: ٣٧٢ أبواب آداب السفر ب ١۴ ح ۶.

(۵) المحقّق فى المعتبر ٢: ۶٨٨، العلامة فى التذكرة ١: ٢٧١، الشهيد الثانى فى المسالك ١: ٧۶. و هو فى الوسائل ١٧: ١۴۴ أبواب ما يكتسب به ب ٢۴ ح ١١.

و أتيقّن أنّك لم تطلع أحدا على غيبك فى مواقعها و لم تسهّل له السبيل إلى تحصيل أفاعيلها، و أنّك قادر على نقلها فى مداراتها عن السعود العامّة و الخاصّة إلى النحوس، و عن النحوس الشاملة و المفردة إلى السعود» إلى أن قال: «و ما أسعدت من اعتمد على مخلوق مثله و أستمدّ الاختيار لنفسه «١»» [١] إلى آخر الدعاء، إلى غير ذلك.

و لكن تلك الأخبار مع ضعف دلالة أكثرها- لأنّ الإيمان بالنجوم غير التنجيم، و الأمر بإحراق الكتب لعلّه لما أجاب من أنّه يقضى بذلك الظاهر فى القطع، و كثرة مضارّه يمكن أن يكون لأجل عدم إمكان التحرّز عمّا ظنّ مساءته و تعويق الحاجات و غيرهما، و مضادّة المنجّم بزعمه ردّ قضاء اللّه مسلّم إذا زعم ذلك، فالمحرّم هذا الزعم- معارضة بمثلها، بل أصرح منها من النصوص:

كرواية عبد الرحمن بن سيابة: قال: قلت لأبى عبد اللّه: جعلت فداك، إنّ الناس يقولون: إنّ النجوم لا يحلّ النظر فيها و هى تعجبنى، فإن كانت تضرّ بدينى فلا حاجة لى فى شىء يضرّ بدينى، و إن كانت لا تضرّ بدينى فو اللّه إنّى لأشتهيها و أشتهى النظر فيها، فقال: «ليس كما يقولون، لا تضرّ بدينك» ثمّ قال: «إنّكم تنظرون فى شىء منها كثيره لا يدرك و قليله لا ينتفع به، تحسبون على طالع القمر» الحديث «٣».

قال ابن طاوس: روى هذا الحديث أصحابنا فى الأصول «۴».

و المروىّ فى كتاب التجمّل: إنّ الصادق عليه السّلام قال: «يحلّ النظر فى

[۱] فى النسخ زيادة: و هم أولئك. و هى ليست فى الوسائل.

(۱) فتح الأبواب: ۱۹۸، الوسائل ۱۷: ۱۴۴ أبواب ما يكتسب به ب ۲۴ ح ۱۲.

(۳) الكافى ۸: ۱۹۵- ۲۳۳، الوسائل ۱۷: ۱۴۱ أبواب ما يكتسب به ب ۲۴ ح ۱.

(۴) فرج المهموم: ۸۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۲۳

النجوم» «۱».

و فى كتاب نزهة الكرام و بستان العوام تأليف محمّد بن الحسين الرازى: إنّ الكاظم عليه السّلام قال لهارون- بعد قوله: إنّ الناس ينسبونكم يا بنى فاطمة إلى علم النجوم و فقهاء العامّة يروون ذمّه-: «هذا حديث ضعيف و إسناده مطعون فيه، و اللّه تبارك و تعالى قد مدح النجوم، و لو لا أنّ النجوم صحيحة ما مدحها اللّه عزّ و جلّ، و الأنبياء عليهم السّلام كانوا عالمين بها» إلى أن قال: «و بعد علم القرآن ما يكون أشرف من علم النجوم، و هو علم الأنبياء و الأوصياء و ورثة الأنبياء» الحديث «۲».

و فى فقه الرضا عليه السّلام: اعلم يرحمك اللّه إنّ كلّ ما يتعلّمه العباد من أنواع الصنائع، مثل: «الكتاب و الحساب و التجارة و النجوم و الطب» إلى أن قال: «فحلال تعليمه و العمل به و أخذ الأجرة عليه» «۳».

و فى الرسالة الذهبيّة للرضا عليه السّلام: «اعلم أنّ الجماع و القمر فى برج الحمل أو الدلو من البروج أفضل، و خير من ذلك أن يكون فى برج الثور، لكونه شرف القمر» «۴» و تؤيّدها الروايات الدالّة على أنّه علم الأنبياء و أهل بيت بالهند و أهل بيت فى العرب، و أنّ عليّا عليه السّلام أعلم الناس به، و أنّه حق، كروايات الخفّاف «۵» و المعلّى «۶» و جميل بن صالح «۷»، و ما رواه ابن طاوس عن

(۱) راجع البحار ۵۵: ۲۵۰- ۳۵.

(۲) البحار ۵۵: ۲۵۲- ۳۶.

(۳) فقه الرضا عليه السّلام: ۳۰۱، مستدرك الوسائل ۱۳: ۶۴ أبواب ما يكتسب به ب ۲ ح ۱.

(۴) البحار ۵۵: ۲۶۸- ۵۲.

(۵) الكافى ۸: ۳۵۱- ۵۴۹، الوسائل ۱۷: ۱۴۱ أبواب ما يكتسب به ب ۲۴ ح ۲.

(۶) الكافى ۸: ۳۳۰- ۵۰۷، الوسائل ۱۷: ۱۴۲ أبواب ما يكتسب به ب ۲۴ ح ۳.

(۷) الكافى ۸: ۳۳۰- ۵۰۸، الوسائل ۱۷: ۱۴۲ أبواب ما يكتسب به ب ۲۴ ح ۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۲۴

يونس بن عبد الرحمن «۱»، و ما رواه ابن شهرآشوب فى مناقبه «۲»، و غيرها.

و تقرير الكاظم عليه السّلام ابن أبى عمير عليه، كما فى مرسلته المرويّة فى الفقيه: كنت أنظر فى النجوم و أعرفها و أعرف الطالع، فيدخلنى من ذلك شىء، فشكوت ذلك إلى أبى الحسن عليه السّلام، فقال: «إذا وقع فى نفسك شىء فتصدّق على أول مسكين ثمَّ امض، فإنّ اللّه تعالى يدفع عنك» «۳» إلى غير ذلك.

و حمل الأخبار المانعة على اعتقاد التأثير أو الحكم بالبتّ و العمل فى غيرهما بمقتضى الأصل متعيّن.

و منها: الغناء

اشاره

، و الكلام إمّا فى مهيّته أو حكمه.

أمّا الأول: فبيانه: أنّ كلمات العلماء من اللغويين و الأدباء و الفقهاء مختلفة فى تفسير الغناء.

ففسّره بعضهم بالصوت المطرب.

و آخر بالصوت المشتمل على الترجيع.

و ثالث بالصوت المشتمل على الترجيع و الإطراب معا.

و رابع بالترجيع.

و خامس بالتطريب.

و سادس بالترجيع مع التطريب.

و سابع برفع الصوت مع الترجيع.

و ثامن بمدّ الصوت.

---

(۱) البحار ۵۵: ۲۳۵- ۱۵.

(۲) البحار ۵۵: ۲۴۹- ۳۲.

(۳) الفقيه ۲: ۱۷۵- ۷۸۳، الوسائل ۱۱: ۳۷۶ أبواب آداب السفر ب ۱۵ ح ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۲۵

و تاسع بمدّه مع أحد الوصفين أو كليهما.

و عاشر بتحسين الصوت.

و حادى عشر بمدّ الصوت و موالاته.

و ثانى عشر- و هو الغزالى- بالصوت الموزون المفهم المحرّك للقلب «۱».

و لا دليل تامّا على تعيين أحد هذه المعانى أصلا.

نعم، يكون القدر المتيقّن من الجميع المتّفق عليه فى الصدق- و هو:

مدّ الصوت المشتمل على الترجيع المطرب الأعمّ عن السارّ و المحزن المفهم لمعنى- غناء قطعا عند جميع أرباب هذه الأقوال، فلو لم يكن هنا قول آخر يكون هذا القدر المتّفق عليه غناء قطعا.

إلّا أنّ بعض أهل اللغة فسّره بما يقال له بالفارسية: سرود، أيضا.

و حكى عن الصحاح أنّه قال: الغناء هو ما يسمّيه العجم ب: «دو بيتى».

و قال بعض الفقهاء «۲»: إنّه يجب الرجوع فى تعيين معناه إلى العرف.

و لا يخفى ما فى معنى الأولين من الخفاء، فإنّ «سرود» و «دو بيتى» ليس بذلك الاشتهار فى هذه الأعصار بحيث يتّضح المراد منها، و يمكن أن يكون هذا متّحدا مع أحد المعانى المتقدّمة.

و يحتمل قريبا أن يكون للّحن و كيفيّة الترجيع مدخليّة فى صدقهما، و يشعر به ما فى رواية عبد اللّه بن سنان الآتية «۳» الفارقة بين لحن العرب

(۱) إحياء علوم الدين ۲: ۲۷۰.

(۲) منهم الفاضل المقداد فى التنقيح ۲: ۱۱، الشهيد الثانى فى الروضة ۳: ۲۱۲، صاحب الرياض ۱: ۵۰۲.

(۳) فى ص ۱۴۸ و ۱۴۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۲۶

و لحن أرباب الفسوق و الكبائر.

و يؤيّده أيضا ما قد يفسّر به «سرود» من أنّه ما يقال له بالفارسية «خوانندگى»، و قد يفسّر الغناء بذلك أيضا، فإنّ التعبير ب: «خوانندگى» فى الأغلب إنّما يكون بواسطة الألحان و النغمات.

و كذا الثالث، فإنّ فيه خفاء أيضا، فإنّه لا عرف لأهل العجم فى لفظ الغناء، و مرادفه من لغة الفرس غير معلوم، و عرف العرب فيه غير منضبط، و قد يعبّر عنه أيضا ب: «خوانندگى»، و هو غير ثابت أيضا.

و لأجل هذه الاختلافات يحصل الإجمال غايته فى معنى الغناء، و لكنّ الظاهر أنّ القدر المتيقّن المذكور من المعانى الاثنى عشريّة- سيّما إذا ضمّ معه اللحن الخاصّ المعهود الذى يستعمله أرباب الملاهى و يتداول عندهم و يعبّر عنه الآن عند العوام ب: «خوانندگى»- يكون غناء قطعا، سواء كان فى القرآن و الدعاء و المراثى أو فى غيرها.

و لعلّ إلى اعتبار هذا اللحن فى مفهومه قال صاحب الوافى: لا وجه لتخصيص الجواز بزفّ العرائس و لا سيّما و قد وردت الرخصة فى غيره، إلّا أن يقال: إنّ بعض الأفعال لا يليق بذوى المروّات و إن كان مباحا «۱».

فإنّ غير اللائق للمروّة هو هذه الألحان المعهودة.

و أمّا الثانى، فلا خلاف فى حرمة ما ذكرنا أنّه غناء قطعا- و هو: مدّ الصوت المفهم المشتمل على الترجيع و الإطراب، سيّما مع الضميمة المذكورة- فى الجملة، و لعلّ عدم الخلاف بل الإجماع عليه مستفيض، بل هو إجماع محقّق قطعا، بل ضرورة دينيّة.

---

(۱) الوافى ۱۷: ۲۲۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۲۷

و إنّما الكلام فى أنّه هل هو حرام مطلقا من غير استثناء فرد منه، أو يحرم فى الجملة- يعنى: أنّه يحرم بعض أفراده- إمّا لاستثناء بعض آخر بدليل أو لاختصاص تحريم الغناء ببعض أفراده؟

فالمستفاد من كلام الشيخ فى الاستبصار: الثانى، حيث قال- بعد نقل أخبار حرمة الغناء و كسب المغنّية-: الوجه فى هذه الأخبار الرخصة فيمن لا يتكلّم بالأباطيل، و لا يلعب بالملاهى و العيدان و أشباهها، و لا بالقصب و غيره، بل كان ممّن يزفّ العروس و يتكلّم عندها بإنشاد الشعر، و القول البعيد عن الفحش و الأباطيل ..

و أمّا ما عدا هؤلاء- ممّن يتعيّن لسائر أنواع الملاهى- فلا يجوز على حال، سواء كان فى العرائس أو غيرها «۱». انتهى.

و هو ظاهر الكلينى، حيث ذكر كثيرا من أخبار الغناء فى أبواب الأشربة «۲»، لاشتماله على الملاهى و شرب المسكر. و يظهر من كلام صاحب الكفاية أيضا أنّ صاحب الكافى لا يحرّم الغناء فى القرآن «۳».

و محتمل الصدوق، كما يظهر من تفسيره للمرسلة الآتية «۴»، بل والده فى الرسالة «۵»، حيث عبّر فيها بمثل ما عبّر فى الرضوىّ الآتى بيانه.

بل ذكر صاحب الكفاية فى كتاب التجارة- بعد نقل كلام عن الشيخ أبى علىّ الطبرسى فى مجمع البيان-: إلّا أنّ هذا يدلّ على أنّ تحسين الصوت بالقرآن و التغنّى به مستحبّ عنده، و أنّ خلاف ذلك لم يكن معروفا

---

(۱) الاستبصار ۳: ۶۲.

(۲) الكافى ۶: ۴۳۱.

(۳) الكفاية: ۸۶.

(۴) الفقيه ۴: ۴۲- ۱۳۹.

(۵) حكاه عنه فى المقنع: ۱۵۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۲۸

عند القدماء، قال: و كلام السيّد المرتضى فى الدرر و الغرر لا يخلو عن إشعار واضح بذلك «۱».

و يشعر به كلام الفاضل فى المنتهى أيضا «۲»، حيث يذكر فى أثناء ذكر المسألة عبارة الاستبصار المتقدّمة الظاهرة فى التخصيص شاهدا لحكمه بحرمة الغناء.

و كذا هو المستفاد من كلام طائفة من متأخّرى أصحابنا، منهم المحقّق الأردبيلى «۳»، حيث جعل فى باب الشهادات من شرح الإرشاد الاجتناب عن الغناء فى مراثى الحسين عليه السّلام أحوط.

و منهم صاحب الكفاية، حيث قال فى كتاب التجارة: و فى عدّة من الأخبار الدالّة على حرمة الغناء إشعار بكونه لهوا باطلا، و صدق ذلك فى القرآن و الدعوات و الأذكار المقروءة بالأصوات الطيّبة المذكّرة للآخرة المهيّجة للأشواق فى العالم الأعلى محلّ تأمّل.

إلى أن قال: فإذن لا ريب فى تحريم الغناء على سبيل اللهو و الاقتران بالملاهى و نحوها، ثمّ إن ثبت إجماع فى غيره كان متّبعا، و إلّا بقى حكمه على أصل الإباحة «۴».

و قال فى كتاب الشهادات: و استثنى بعضهم مراثى الحسين عليه السّلام، إلى أن قال: و هو غير بعيد «۵».

و منهم صاحب الوافى، قال فى باب ترتيل القرآن: و لعلّه كان نحوا

---

(۱) الكفاية: ۸۶، و فيه: لا يخلو عن إشكال ..، و هو فى مجمع البيان ۱: ۱۶.

(۲) المنتهى ۲: ۱۰۱۲.

(۳) مجمع الفائدة ۱۲: ۳۳۸.

(۴) الكفاية: ۸۶.

(۵) الكفاية: ۲۸۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۲۹

من التغنّى مذموما فى شرعنا «۱».

و قال فى باب كسب المغنّية و شرائها: لا بأس بسماع التغنّى بالأشعار المتضمّنة ذكر الجنّة و النار، و التشويق إلى دار القرار، و وصف نعم اللّه الملك الجبار، و ذكر العبادات، و الترغيب فى الخيرات و الزهد فى الفانيات، و نحو ذلك «۲». انتهى.

و قال فى المفاتيح ما ملخّصه: و الذى يظهر لى- من مجموع الأخبار الواردة فى الغناء و يقتضيه التوفيق بينهما- اختصاص حرمته و حرمة ما يتعلّق به بما كان على النحو المتعارف فى زمن بنى أميّة، من دخول الرجال عليهنّ، و استماعهم لقولهنّ، و تكلّمهنّ بالأباطيل، و لعبهنّ بالملاهى، و بالجملة: ما اشتمل على فعل محرّم دون ما سوى ذلك. انتهى «۳».

و المشهور بين المتأخّرين- كما قال فى الكفاية «۴»- الأول، و لا بدّ أولا من بيان أدلّة حرمة الغناء، ثمّ بيان ما يستفاد من المجموع، ثمّ ملاحظة أنّه هل استثنى منه شيء يثبت من أدلّة الغناء حرمته.

فنقول: الدليل عليها هو الإجماع القطعى- بل الضرورة الدينيّة- و الكتاب، و السنّة، أمّا الإجماع فظاهر، و أمّا الكتاب فأربع آيات

بضميمة الأخبار المفسّرة لها:

الاولى: قوله سبحانه فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثانِ وَ اجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ «۵».

---

(۱) الوافى ۹: ۱۷۴۳.

(۲) الوافى ۱۷: ۲۲۱.

(۳) المفاتيح ۲: ۲۱.

(۴) الكفاية: ۸۵.

(۵) الحج: ۲۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۳۰

بضميمة رواية أبى بصير: عن قول اللّه تعالى فَاجْتَنِبُوا الرِّجْسَ مِنَ الْأَوْثانِ وَ اجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ، قال: «هو الغناء» «۱».

و رواية الشحّام و مرسلة ابن أبى عمير، و فيهما- بعد السؤال عن الآية: «و قول الزور: الغناء» «۲».

و الثانية: قوله سبحانه وَ مِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ بِغَيْرِ عِلْمٍ وَ يَتَّخِذَها هُزُواً أُولئِكَ لَهُمْ عَذابٌ مُهِينٌ «۳».

بضميمة ما فى تفسير علىّ القمّى عن الباقر عليه السّلام: «إنّه الغناء و شرب الخمر و جميع الملاهى» «۴».

و المروىّ فى معانى الأخبار عن جعفر بن محمّد عليهما السّلام: عن قول اللّه عزّ و جلّ وَ مِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ، قال: «منه الغناء» «۵».

و فى صحيحة محمّد: «الغناء ممّا قال اللّه تعالى وَ مِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ- الآية-» «۶».

و قريبة منها رواية مهران بن محمّد «۷».

---

(۱) الكافى ۶: ۴۳۱- ۱، الوسائل ۱۷: ۳۰۵ أبواب ما يكتسب به ب ۹۹ ح ۹.

(۲) رواية الشحّام فى: الكافى ۶: ۴۳۵- ۲، الوسائل ۱۷: ۳۰۳ أبواب ما يكتسب به ب ۹۹ ح ۲.

مرسلة ابن أبى عمير فى: الكافى ۶: ۴۳۶- ۷، الوسائل ۱۷: ۳۰۵ أبواب ما يكتسب به ب ۹۹ ح ۸.

(۳) لقمان: ۶.

(۴) تفسير القمى ۲: ۱۶۱.

(۵) معانى الأخبار: ۳۴۹- ۱، الوسائل ۱۷: ۳۰۸ أبواب ما يكتسب به ب ۹۹ ح ۲۰.

(۶) الكافى ۶: ۴۳۱- ۴، الوسائل ۱۷: ۳۰۴ أبواب ما يكتسب به ب ۹۹ ح ۶.

(۷) الكافى ۶: ۴۳۱- ۵، الوسائل ۱۷: ۳۰۵ أبواب ما يكتسب به ب ۹۹ ح ۷.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۳۱

و رواية الوشّاء: عن الغناء، قال: «هو قول اللّه عزّ و جلّ وَ مِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْتَرِي لَهْوَ الْحَدِيثِ» «۱».

و رواية الحسن بن هارون: «الغناء مجلس لا ينظر اللّه إلى أهله، و هو ممّا قال اللّه عزّ و جلّ وَ مِنَ النَّاسِ- الآية-» «۲».

و فى الصافى عن الكافى، عن الباقر عليه السّلام: «الغناء ممّا أوعد اللّه عليه النار» و تلا هذه الآية «۳».

و فى الرضوىّ: «إنّ الغناء ممّا قد وعد اللّه عليه النار فى قوله وَ مِنَ النَّاسِ- الآية-» «۴».

و الثالثة: قوله سبحانه وَ الَّذِينَ هُمْ عَنِ اللَّغْوِ مُعْرِضُونَ «۵».

بضميمة ما فى تفسير القمّى عن الصادق عليه السّلام وَ الَّذِينَ هُمْ عَنِ اللَّغْوِ مُعْرِضُونَ: «الغناء و الملاهى» «۶».

و الرابعة: قال اللّه سبحانه وَ الَّذِينَ لا يَشْهَدُونَ الزُّورَ «٧».

بضميمة صحيحة محمّد و الكنانى فى قول اللّه عزّ و جلّ وَ الَّذِينَ لا يَشْهَدُونَ الزُّورَ، قال: «هو الغناء» «٨».

و أمّا السنّة فكثيرة جدّا:

---

(١) الكافى ۶: ۴٣٢- ٨، الوسائل ١٧: ٣٠۶ أبواب ما يكتسب به ب ٩٩ ح ١١.

(٢) الكافى ۶: ۴٣٣- ١۶، الوسائل ١٧: ٣٠٧ أبواب ما يكتسب به ب ٩٩ ح ١۶.

(٣) الكافى ۶: ۴٣١- ۴، تفسير الصافى ۴: ١۴٠، الوسائل ١٧: ٣٠۴ أبواب ما يكتسب به ب ٩٩ ح ۶.

(۴) فقه الرضا عليه السّلام: ٢٨١، مستدرک الوسائل ١٣: ٢١٣ أبواب ما يكتسب به ب ٧٨ ح ٩.

(۵) المؤمنون: ٣.

(۶) تفسير القمى ٢: ٨٨.

(٧) الفرقان: ٧٢.

(٨) الكافى ۶: ۴٣٣- ١٣، الوسائل ١٧: ٣٠۴ أبواب ما يكتسب به ب ٩٩ ح ۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ١٣٢

ففى صحيحة الشحّام: «بيت الغناء لا تؤمن فيه الفجيعة، و لا تجاب فيه الدعوة، و لا يدخله الملک» «١».

و روايته: «الغناء عشّ النفاق» «٢».

و رواية يونس: إنّ العبّاسى ذكر أنّک ترخّص فى الغناء، فقال:

«كذب الزنديق ما هكذا قلت له، سألنى عن الغناء، فقلت له: إنّ رجلا أتى أبا جعفر عليه السّلام فسأله عن الغناء، فقال: يا فلان إذا ميّز اللّه بين الحقّ و الباطل فأين يكون الغناء؟ فقال: مع الباطل، فقال: قد حكمت» «٣».

و فى جامع الأخبار عن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: «يحشر صاحب الغناء من قبره أعمى و أخرس و أبكم» «۴».

و فيه عنه صلّى اللّه عليه و آله: «ما رفع أحد صوته بغناء إلّا بعث اللّه شيطانين على منكبه يضربون بأعقابهما على صدره حتى يمسک» «۵».

و فى الخصال عن الصادق عليه السّلام: «الغناء يورث النفاق و يعقب الفقر» «۶».

و مرسلة الفقيه: سأل رجل علىّ بن الحسين عليه السّلام عن شراء جارية لها صوت، فقال: ما عليک لو اشتريتها فذكّرتک الجنّة- يعنى بقراءة القرآن- و الزهد و الفضائل التى ليست بغناء، و أمّا الغناء فمحظور» «٧».

---

(١) الكافى ۶: ۴٣٣- ١۵، الوسائل ١٧: ٣٠٣ أبواب ما يكتسب به ب ٩٩ ح ١.

(٢) الكافى ۶: ۴٣١- ٢، الوسائل ١٧: ٣٠۵ أبواب ما يكتسب به ب ٩٩ ح ١٠.

(٣) الكافى ۶: ۴٣۵- ٢۵، الوسائل ١٧: ٣٠۶ أبواب ما يكتسب به ب ٩٩ ح ١٣.

(۴) جامع الأخبار: ١۵۴، مستدرک الوسائل ١٣: ٢١٩ أبواب ما يكتسب به ب ٧٩ ح ١٧.

(۵) جامع الأخبار: ١۵۴، مستدرک الوسائل ١٣: ٢١۴ أبواب ما يكتسب به ب ٧٨ ح ١۵، و فيهما: «منكبيه» بدل: «منكبه».

(۶) الخصال ١: ٢۴- ٨۴، الوسائل ١٧: ٣٠٩ أبواب ما يكتسب به ب ٩٩ ح ٢٣.

(٧) الفقيه ۴: ۴٢- ١٣٩، الوسائل ١٧: ١٢٢ أبواب ما يكتسب به ب ١۶ ح ٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ١٣٣

و تدلّ عليه المستفيضة المانعة عن بيع المغنّيات و شرائهنّ و تعليمهنّ:

كرواية الطاطرى: عن بيع الجوارى المغنّيات، فقال: «شراؤهنّ و بيعهنّ حرام، و تعليمهنّ كفر، و استماعهنّ نفاق» «۱».

و رواية ابن أبى البلاد، و فيها: «و تعليمهنّ كفر، و الاستماع منهنّ نفاق، و ثمنهنّ سحت» «۲».

و يستفاد من الأخيرتين حرمة استماع الغناء أيضا، كما هو مجمع عليه قطعا.

و إطلاق المنع عن الاستماع منهنّ- حتى من المحارم- يأبى عن كون المنع لحرمة استماع صوت الأجانب، مضافا إلى ظهور العطف على تعليمهنّ و التعليق بالوصف فى إرادة استماع الغناء.

و يدلّ على حرمة الغناء و استماعه أيضا المروىّ فى المجمع عن طريق العامّة، عن النبىّ صلّى اللّه عليه و آله: «من ملأ مسامعه من غناء لم يؤذن له أن يسمع صوت الروحانيّين يوم القيامة» قيل: و ما الروحانيّون يا رسول اللّه؟

قال: «قرّاء أهل الجنّة» «۳».

و رواية عنبسة: «استماع الغناء و اللهو ينبت النفاق فى القلب كما ينبت الماء الزرع» «۴».

و مرسلة إبراهيم بن محمّد المدنى: سئل عن الغناء و أنا حاضر،

---

(۱) الكافى ۵: ۱۲۰- ۵، التهذيب ۶: ۳۵۶- ۱۰۱۸، الاستبصار ۳: ۶۱- ۲۰۱، الوسائل ۱۷: ۱۲۴ أبواب ما يكتسب به ب ۱۶ ح ۷.

(۲) الكافى ۵: ۱۲۰- ۷، التهذيب ۶: ۳۵۷- ۱۰۲۱، الاستبصار ۳: ۶۱- ۲۰۴، الوسائل ۱۷: ۱۲۳ أبواب ما يكتسب به ب ۱۶ ح ۵.

(۳) مجمع البيان ۴: ۳۱۴.

(۴) الكافى ۶: ۴۳۴- ۲۳، الوسائل ۱۷: ۳۱۶ أبواب ما يكتسب به ب ۱۰۱ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۱۳۴

فقال: «لا تدخلوا بيوتا اللّه معرض عن أهلها» «۱».

و قد يستدلّ عليها برواية مسعدة بن زياد: إنّى أدخل كنيفا لى، ولى جيران عندهم جوار يتغنّين و يضربن بالعود، فربّما أطلت الجلوس استماعا لهنّ، فقال: «لا تفعل»، فقال الرجل: و اللّه ما آتيهنّ، و إنّما هو سماع أسمعه بأذنى، فقال: «للّه أنت، أمّا سمعت اللّه يقول إِنَّ السَّمْعَ وَ الْبَصَرَ وَ الْفُؤادَ كُلُّ أُولئِكَ كانَ عَنْهُ مَسْؤُلًا «۲»» فقال: بلى و اللّه لكأنّى لم أسمع بهذه الآية، إلى أن قال: «قم فاغتسل و صلّ ما بدا لك، فإنّك كنت مقيما على أمر عظيم، ما كان أسوأ حالك لو متّ على ذلك» الحديث «۳».

أقول: أمّا الإجماع فظاهر أنّ الثابت منه ليس إلّا حرمة الغناء فى الجملة، و لا يفيد شيئا فى موضع الخلاف.

و أمّا الكتاب فظاهر أنّه لا دلالة للآيتين الأخيرتين على الحرمة أصلا، مضافا إلى ما يظهر من بعض الأخبار المعتبرة من تفسير اللغو بغير الغناء ممّا يباينه أو يعمّه.

و أمّا الآية الثانية، فلا شكّ أنّه لا دلالة للأخبار المفسّرة لها بنفسها على الحرمة، بل الدالّ عليها هو الآية بضميمة التفسير، فيكون معنى الآية:

و من الناس من يشترى الغناء ليضلّ عن سبيل اللّه و يتّخذها هزوا أولئك لهم عذاب مهين. فمدلولها حرمة الغناء الذى يشترى ليضلّ عن سبيل اللّه و يتّخذها هزوا، و هو ممّا لا شكّ فيه، و لا تدلّ على حرمة غير ذلك ممّا

---

(۱) الكافى ۶: ۴۳۴- ۱۸، الوسائل ۱۷: ۳۰۶ أبواب ما يكتسب به ب ۹۹ ح ۱۲.

(۲) الإسراء: ۳۶.

(۳) الكافى ۶: ۴۳۲- ۱۰، الفقيه ۱: ۴۵- ۱۷۷، التهذيب ۱: ۱۱۶- ۳۰۴، الوسائل ۳: ۳۳۱ أبواب الأغسال المندوبة ب ۱۸ ح ۱.

مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، ج‌۱۴، ص: ۱۳۵

یتّخذ الرقیق القلب لذكر الجنّة، و یهیج الشوق إلى العالم الأعلى، و تأثیر القرآن و الدعاء فی القلوب، بل فی قوله لَهْوَ الْحَدِیثِ إشعار بذلك أیضا.

مع أنّ روایة الوشّاء محتملة لأن تكون تفسیرا للغناء بلهو الحدیث، لا بیانا لحكمه، فلا تكون شاملة لما لا یصدق علیه لهو الحدیث لغة و عرفا.

مضافا إلى معارضة هذه الأخبار مع ما روی فی مجمع البیان عن الصادق علیه السّلام: «أنّ لهو الحدیث فی هذه الآیة: الطعن فی الحقّ و الاستهزاء به» «۱».

و روایة أبی بصیر: عن كسب المغنّیات، فقال: «التی یدخل علیها الرجال حرام، و التی تدعى إلى الأعراس لیس به بأس، و هو قول اللّه عزّ و جلّ وَ مِنَ النَّاسِ مَنْ یَشْتَرِی «۲»- الآیة-»، فإنّها تدلّ على أنّ لهو الحدیث هو غناء المغنّیات التی یدخل علیهنّ الرجال، لا مطلقا.

و إلى أنّ الظاهر من روایة الحسن بن هارون «۳»: أنّ الغناء- الذی أرید من لهو الحدیث- مجلس، و هو ظاهر فی محافل المغنّیات.

و إلى أنّ مدلول سائر الأخبار المفسّرة أنّ الغناء فرد من لهو الحدیث، و أنّه بعض ما قال اللّه سبحانه، فیشعر بأنّ المراد من لهو الحدیث معناه اللغوی و العرفی الذی فرد منه الغناء، و هو لا یصدق إلّا على الأقوال الباطلة الملهیة لا مطلقا.

---

(۱) مجمع البیان ۴: ۳۱۳.

(۲) الكافی ۵: ۱۱۹- ۱، التهذیب ۶: ۳۵۸- ۱۰۲۴، الاستبصار ۳: ۶۲- ۲۰۷، الوسائل ۱۷: ۱۲۰ أبواب ما یكتسب به ب ۱۵ ح ۱.

(۳) المتقدّمة فی ص: ۱۳۱.

مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، ج‌۱۴، ص: ۱۳۶

فلم تبق من الآیات الكریمة إلّا الآیة الاولى، و سیجی‌ء الكلام فیها.

و أمّا الأخبار، فظاهر أنّ الروایات المانعة عن بیع المغنّیات و شرائهنّ و الاستماع لهنّ لا دلالة لها على حرمة المطلق، إذ لا شكّ انّ المراد منهنّ لیس من من شأنه أن یتغنّى و یقدر على الغناء، لعدم حرمة بیعه و شرائه قطعا. بل المراد: الجواری اللّاتی أخذن ذلك كسبا و حرفة، كما هو ظاهر الأخبار المانعة عن كسبهنّ و أجرهنّ.

و على هذا، فتكون إرادتهنّ من المغنّیات- الموضوعة لغة لمن یغنّی مطلقا إمّا مع بقاء المبدأ أو مطلقا- مجازا، فیمكن أن یكون المراد بهنّ اللّاتی كنّ فی تلك الأزمنة، و هنّ اللّاتی أخذنها كسبا و حرفة فی محافل الرجال و الأعراس، بل الظاهر أنّه لم یكن یكسب بغیرهما، و فی روایة أبی بصیر المتقدّمة- المقسّمة لهنّ إلى اللّاتی یدخل علیهن الرجال و اللّاتی تزفّ العرائس- دلالة على ذلك.

و أمّا سائر الروایات، فبكثرتها و تعدّدها خالیة عن الدلالة على الحرمة أصلا، إذ لا دلالة- لعدم الأمن من الفجیعة، و عدم إجابة الدعوة، و عدم دخول الملك، و كونه عشّ النفاق أو مورثه أو منبته، أو كونه مع الباطل، أو الحشر أعمى و أصمّ و أبكم، أو بعث الشیطان للضرب على الصدر، أو تعقیب الفقر، أو عدم سماع صوت الروحانیّین، أو أعراض اللّه عن أهله- على إثبات الحرمة، لورود أمثال ذلك فی المكروهات كثیرا.

مع أنّ روایتی جامع الأخبار و روایة المجمع «۱» عن طریق العامّة لا حجّیة فیها أصلا.

---

(۱) المتقدّمة جمیعا فی ص: ۱۳۲ و ۱۳۳.

مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، ج‌۱۴، ص: ۱۳۷

و أمّا مرسلة الفقیه «۱»، فإنّما تفید الحرمة لو كان التفسیر من الإمام، و هو غیر معلوم، بل خلاف الظاهر، لأنّ الظاهر أنّه من الصدوق،

مع أنّه لو كان من الإمام أيضا إنّما يفيد حرمة المطلق لو كان قوله: «التى ليست بغناء» وصفا احترازيّا للقراءة، و هو أيضا غير معلوم.

و أمّا رواية مسعدة «۲»، فمع اختصاصها بغناء الجوارى المغنّية، مشتملة على ضرب العود أيضا، فلعلّ المعصية كانت لأجله.

فإن قيل: إنّ تكذيبه عليه السّلام لمن نسب إليه الرخصة فى الغناء يدلّ على انتفاء الرخصة، فيكون حراما.

قلنا: التكذيب فى نسبة الرخصة لا يستلزم المنع، لأنّ عدم ترخيص الإمام أعمّ من المنع، بل كلامه عليه السّلام: ما هكذا قلت، بل قلت كذا، صريح فى أنّ التكذيب ليس للمنع، بل لذكره خلاف الواقع، مع أنّه يمكن أن يكون التكذيب لأجل أنّه نسب الرخصة فى المطلق، و هو كذب صريح.

و لا يتوهّم دلالة كونه مع الباطل على الحرمة، إذ لا يفيد ذلك أزيد من الكراهة، لعدم معلوميّة أنّ المراد بالباطل ما يختصّ بالحرام، و لذا يصحّ أن يقال: التكلّم بما لا يعنى يكون من الباطل.

مضافا إلى أنّ [فى] [۱] تصريح السائل بكونه مع الباطل- بحيث يدلّ على شدّة ظهور كونه معه عنده- إشعارا ظاهرا بأنّ المراد منه ما كان مع التكلّم بالأباطيل.

فإن قيل: هذه الأخبار و إن لم تثبت التحريم، إلّا أنّ الروايتين

---

[۱] أضفناه لاستقامة العبارة.

---

(۱) المتقدّمة فى ص: ۱۳۲.

(۲) المتقدّمة فى ص: ۱۳۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۱۳۸

المذكورتين فى تفسير الآية الثانية المتضمّنتين لقوله: «إنّ الغناء ممّا أوعد اللّه عليه النار» «۱» تدلّان على حرمته، بل كونه من الكبائر.

قلنا: لا دلالة لهما إلّا على حرمة بعض أفراد الغناء، و هو الذى يشترى ليضلّ به عن سبيل اللّه و يتّخذها هزوا، ألا ترى أنّه لو قال أحد: أمر الأمير بضرب البصرى، فى قوله: اضرب زيد البصرى، يفهم أنّه مراده من البصرى دون المطلق، و لو أبيت الفهم فلا شكّ أنّه ممّا يصلح قرينة لإرادة هذا الفرد من المطلق، و معه لا تجرى فيه أصالة إرادة الحقيقة، التى هى الإطلاق.

فلم يبق دليل على حرمة مطلق الغناء سوى قوله سبحانه وَ اجْتَنِبُوا قَوْلَ الزُّورِ «۲» بضميمة تفسيره فى الأخبار المتقدّمة «۳» بالغناء.

إلّا أنّه يخدشه: أنّه يعارض تلك الأخبار المفسّرة ما رواه الصدوق فى معانى الأخبار عن الصادق عليه السّلام: قال: سألته عن قول الزور، قال: «منه قول الرجل للذى يغنّى: أحسنت» «۴»، فإنّ الأخبار الأولة باعتبار الحمل تدلّ على أنّ معناه الغناء، و ذلك يدلّ على أنّه غيره أو ما هو أعمّ منه، بل فيه إشعار بأنّ المراد من الزور هو معناه اللغوى و العرفى- أى الباطل و الكذب و التهمة- كما فى النهاية الأثيريّة «۵». و عدم صدق شى‌ء من ذلك على مثل القرآن و الأدعية و المواعظ و المراثى واضح و إن ضمّ معه نوع ترجيع.

بل يعارضها ما رواه فى الصافى عن المجمع، قال: «و عن

---

(۱) راجع ص ۱۳۱.

(۲) الحج: ۳۰.

(۳) فى ص: ۱۳۰.

(۴) معانى الأخبار: ۳۴۹- ۲، الوسائل ۱۷: ۳۰۹ أبواب ما يكتسب به ب ۹۹ ح ۲۱.

(۵) النهاية ۲: ۳۱۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۳۹

النبىّ صلّى اللّه عليه و آله: أنّه عدلت شهادة الزور بالشرك باللّه» ثمَّ قرأ هذه الآية «۱». فإنّه يدلّ على أنّ المراد بقول الزور: شهادة الزور.

و بملاحظة هذين المتعارضين- المعتضدين بظاهر اللفظ، و باشتهار تفسيره بين المفسّرين بشهادة الزور أو مطلق القول الباطل- يوهن دلالة تلك الآية أيضا على حرمة المطلق.

مضافا إلى معارضتها مع ما دلّ على أنّ الغناء على قسمين: حرام و حلال.

كالمروىّ فى قرب الإسناد للحميرى بإسناد لا يبعد إلحاقه بالصحاح- كما فى الكفاية «۲»- عن علىّ بن جعفر، عن أخيه: قال: سألته عن الغناء هل يصلح فى الفطر و الأضحى و الفرح يكون؟ قال: «لا بأس ما لم يعص به» «۳».

و المروىّ فى تفسير الإمام عليه السّلام، عن النبىّ صلّى اللّه عليه و آله- فى حديث طويل، فيه ذكر شجرة طوبى و شجرة الزقّوم و المتعلّقين بأغصان كلّ واحدة منهما-:

«و من تغنّى بغناء حرام يبعث فيه على المعاصى فقد تعلّق بغصن منه» «۴» أى من الزقّوم.

فإنّ الأول صريح فى أنّ من الغناء ما لا يعصى به، و الثانى ظاهر فى أنّ الغناء على قسمين: حرام و حلال.

و صحيحة أبى بصير: «أجر المغنّية التى تزف العرائس ليس به بأس،

---

(۱) تفسير الصافى ۳: ۳۷۷.

(۲) الكفاية: ۸۶.

(۳) قرب الإسناد: ۲۹۴- ۱۱۵۸، الوسائل ۱۷: ۱۲۲ أبواب ما يكتسب به ب ۱۵ ح ۵.

(۴) تفسير الإمام العسكرى عليه السّلام: ۶۴۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۴۰

ليست بالتى يدخل عليها الرجال» «۱»، فإنّها ظاهرة فى أنّه لا حرمة فى غناء المغنّية التى لا يدخل عليها الرجال.

المؤيّدة بروايته الأخرى المتقدّمة «۲» المقسّمة للمغنّيات على قسمين:

ما يدخل عليهنّ الرجال و ما يزفّ العرائس، و الحكم بحرمة الاولى و نفى البأس عن الثانية، و بأنّ الظاهر اشتهار هذا التقسيم عند أهل الصدر الأول، كما يظهر من كلام الطبرسى.

و على هذا فنقول: إنّ المراد بما يعصى به من الغناء أو عمل الحرام منه [إمّا] [۱] هو ما يتكلّم بالباطل و يقترن بالملاهى و نحوهما، و حينئذ فعدم حرمة المطلق واضح.

أو يكون غيره و يكون المراد غناء نهى عنه الشارع، و لعدم كونه معلوما يحصل فيه الإجمال، و تكون الآية مخصّصة بالمجمل، و العام المخصّص أو المطلق المقيّد بالمجمل ليس بحجّة.

و يؤكّد اختصاص الغناء المحرّم بنوع خاصّ ما يتضمّنه كثير من الأخبار المذكورة، من نحو قوله: «الغناء مجلس» كما فى رواية الحسن بن هارون «۴»، أو: «بيت الغناء» كما فى صحيحة الشحّام «۵»، أو: «صاحب الغناء» كما فى رواية جامع الأخبار «۶»، أو: «لا تدخلوا بيوتا» بعد السؤال

---

[۱] فى النسخ: ما، و الأنسب ما أثبتناه.

---

(۱) الكافى ۵: ۱۲۰- ۳، الفقيه ۳: ۹۸- ۳۷۶، التهذيب ۶: ۳۵۷- ۱۰۲۲، الوسائل ۱۷: ۱۲۱ أبواب ما يكتسب به ب ۱۵ ح ۳.

(۲) فى ص: ۱۳۵.

(۴) الكافى ۶: ۴۳۳- ۱۶، الوسائل ۱۷: ۳۰۷ أبواب ما يكتسب به ب ۹۹ ح ۱۶.

(۵) الكافى ۶: ۴۳۳- ۱۵، الوسائل ۱۷: ۳۰۳ أبواب ما يكتسب به ب ۹۹ ح ۱.

(۶) جامع الأخبار: ۱۵۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۴۱

عن مطلق الغناء، كما فى مرسلة إبراهيم المدنى «۱».

و قد ظهر من جميع ذلك أنّ القدر الثابت من الأدلّة هو حرمة الغناء بالمعنى المتيقّن كونه غناء لغويا، و هو ترجيع الصوت مع الإطراب فى الجملة، و لا دليل على حرمته بالكلّية، فاللازم فيه هو الاقتصار على القدر المعلوم حرمته بالإجماع، و هو ما كان فى غير ما استثنوه، و هى أمور

[ما استثنى من الغناء الغير المحرم]

منها: غناء المغنّية فى زفّ العرائس

، استثناه فى النهاية و النافع و المختلف و التحرير و القاضى «۲»، و جمع آخر «۳»، و هو كذلك، و لكنّه ليس لما ذكرنا من عدم ثبوت الدليل على حرمة المطلق، لوجوده فى غناء المغنّيات كما مرّ، بل للأخبار المقيّدة لهذه المطلقات:

كرواية أبى بصير المتقدّمة: «و التى تدعى إلى الأعراس ليس به بأس» «۴».

و الأخرى: «المغنّية التى تزفّ العرائس لا بأس بكسبها» «۵».

و صحيحته: «أجر المغنّية التى تزفّ العرائس ليس به بأس، ليست بالتى يدخل عليها الرجال» «۶».

---

(۱) الكافى ۶: ۴۳۴- ۱۸، الوسائل ۱۷: ۳۰۶ أبواب ما يكتسب به ب ۹۹ ح ۱۲.

(۲) النهاية: ۳۶۷، النافع: ۱۱۶، المختلف: ۳۴۲، التحرير ۱: ۱۶۰، القاضى فى المهذّب ۱: ۳۴۶.

(۳) كما فى الدروس ۳: ۱۶۲، الروضة ۳: ۲۱۳، الرياض ۱: ۵۰۲.

(۴) الكافى ۵: ۱۱۹- ۱، التهذيب ۶: ۳۵۸- ۱۰۲۴، الاستبصار ۳: ۶۲- ۲۰۷، الوسائل ۱۷: ۱۲۰ أبواب ما يكتسب به ب ۱۵ ح ۱.

(۵) الكافى ۵: ۱۲۰- ۲، التهذيب ۶: ۳۵۷- ۱۰۲۳، الاستبصار ۳: ۶۲- ۲۰۶، الوسائل ۱۷: ۱۲۶ أبواب ما يكتسب به ب ۱۵ ح ۲.

(۶) الكافى ۵: ۱۲۰- ۳، الفقيه ۳: ۹۸- ۳۷۶، التهذيب ۶: ۳۵۷- ۱۰۲۲، الاستبصار ۳: ۶۲- ۲۰۵، الوسائل ۱۷: ۱۲۱ أبواب ما يكتسب به ب ۱۵ ح ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۴۲

خلافا للمفيد و الحلبى و الديلمى و الحلّى و التذكرة و الإرشاد «۱»، فلم يستثنوه.

إمّا لمعارضة تلك الأخبار للروايات المحرّمة للغناء أو كسبه أو لشراء المغنّيات و بيعهنّ و تعليمهنّ، حيث إنّه لو كانت له جهة إباحة لم يحرم البيع و الشرى و التعليم.

أو لضعف سندها.

أو لضعف دلالتها، إذ غايتها نفى البأس عن الأجرة، و هو غير ملازم لنفى الحرمة.

و يمكن الجواب: بأنّ المعارضة بقسميها مطلقة، فيجب حملها على المقيّد.

و ضعف السند غير ضائر، مع أنّ فيها الصحيح.

و الملازمة ثابتة، لعدم القول بالفرق، و الاستقراء الحاصل من تتبع الأخبار الدالّة على الملازمة فى كثير من الأمور المحرّمة، مع أنّ المنفيّ عنه البأس فى روايتى أبى بصير هو نفس الكسب، و حمله على المكتسب تجوّز.

هذا، ثمّ إنّه يشترط فى الحلّية عدم دخول الرجال عليهنّ، و إلّا فيحرم و إن كانوا محارم، كما احتمله المحقّق الثانى «٢»، للإطلاق.

و كذا يشترط عدم التكلّم بالباطل، و عدم سماع الأجانب من الرجال،

---

(١) المفيد فى المقنعة: ۵٨٨، الحلبى فى الكافى فى الفقه: ٢٨١، الحلى فى السرائر ٢: ٢١۵، الديلمى فى المراسم: ١٧٠، التذكرة ٢: ۵٨١، الإرشاد ١:

٣۵٧.

(٢) جامع المقاصد ۴: ٢۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١۴٣

و الوجه ظاهر.

و أمّا اشتراط عدم العمل بالملاهى فلا وجه له، لأنّه ليس نفس الغناء، و لا عارضا له، و لا من مشخّصاته كما فى السابقين، بل هو حرام مقارن له، فلا يحرم به، و لذا خصّ بعضهم الأولين بالذكر «١».

و هل يتعدّى إلى المغنّى و إلى غير الزفاف- و هو إهداء العروس إلى زوجها حتى يدخله عليها- بل و غير الأعراس؟

الظاهر: نعم، [لا] [١] لإطلاق قوله عليه السّلام فى الرواية: «التى تدعى إلى الأعراس»، لعدم ثبوت صدق العرس على غير ما ذكر فى زمان الشارع.

بل لقوله فى الصحيحة «ليست بالتى يدخل عليها الرجال» يدلّ على علّيّة عدم دخول الرجال للجواز، فيتحقّق كلّما لم يدخلوا عليهن.

و ردّ: بأنّ عدم الجواز فى بعض صور عدم الدخول أيضا إجماعيّ، و منه يعلم عدم ثبوت العلّيّة الحقيقيّة لعدم دخول الرجال للجواز، فيكون تجوّزا، فلا يعلم منه ثبوت الحكم فى غير محلّ التصريح.

و فيه نظر ظاهر، لأنّه يكون حينئذ من باب تخصيص عموم العلّة، و هو لا يخرجها عن الحجّيّة فى غير موضع التخصيص.

هذا، مضافا فى المغنّى إلى الأصل المعتمد عليه، حيث لم تثبت الحرمة بالإطلاق.

و منها: الحداء

، و هو سوق الإبل بالغناء، و اشتهر فيه الاستثناء، و توقّف فيه جماعة، مصرّحين بعدم عثورهم على دليل عليه «٣»، و لذا ذهب

---

[١] ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة المعنى.

---

(١) كالشيخ فى النهاية: ٣۶٧.

(٣) منهم السبزوارى فى الكفاية: ٨۶ صاحب الحدائق ١٨: ١١۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١۴۴

جمع إلى عدم الاستثناء «١».

و الروايـة العامّيـة- أنّه كان واحد من أصحاب النبيّ صلّى اللّه عليه و آله يفعل الحداء بحضرته و هو يسمع، و بعد ذلك ترحّم عليه «٢»- غير صالحة للحجّيّة.

و الحقّ فيه: عدم الحرمة، للأصل، و عدم ثبوت الحرمة كلّية.

و منها: فى مراثى الحسين عليه السّلام و غيره من الحجج و المعصومين

، للأصل المذكور المعتمد.

و ربّما يؤيّد أيضا بعمل الناس فى الأعصار و الأمصار من غير نكير.

و قول الصادق عليه السّلام لمن أنشد عنده مرثية «اقرأ كما عندكم» أى بالعراق «٣».

و بأنّه معين على البكاء، فهو إعانة على الخير.

و القول بأنّ المسلّم هو إعانـة الغناء على مطلق البكاء، و كونه خيرا ممنوع، و أمّا كونه معينا على البكاء على الحسين عليه السّلام فهو غير مسلّم، فإنّه إنّما يكون باعتبار تـذكّر أحواله، و لا دخل للغناء فيه، مع أنّ عموم رجحان الإعانـة على الخير أو إطلاقه و لو بالحرام غير ثابت.

مردود بأنّ تخصيص علّة البكاء على الحسين بتذكّر أحواله فقط أمر مخالف للوجدان، فإنّا نشاهد من أنفسنا تأثير الألفاظ و الأصوات، فنرى أنّه يعبّر عن واقعة واحدة بألفاظ مختلفة يحصل من بعضها البكاء الشديد، و لا يؤثّر بعضها أصلا.

---

(١) منهم المفيد فى المقنعة: ۵٨٨، الحلبى فى الكافى فى الفقه: ٢٨١، الديلمى فى المراسم: ١٧٠، الحلى فى السرائر ٢: ٢١۵.

(٢) انظر صحيح البخارى ٧: ۴٣، مسند أحمد ٣: ١٧٢.

(٣) ورد معناه فى ثواب الاعمال: ١١١، كامل الزيارات: ١٠۴، الوسائل ١۴: ۵٩۴ أبواب المزار و ما يناسبه ب ١٠۴ ح ٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١۴۵

و نرى أنّا نبكى من تعزيـة بعض الناس دون بعض، بل نرى أنّه ربّما يـذكر أحـد واقعـة و لا يؤثّر فى قلب، و يـذكر غيره هذه الواقعة و تحصل منه الرقّة بحيث يشرف بعض الناس على الهلاكـة، بل ربّما يبقى التأثير بعد تمام تعزيته، بحيث تسيل الدموع بمجرّد تذكّر ما ذكره من الوقائع بعد مدّة طويلة.

و بالجملـة: إعانـة الألفـاظ و العبـارات و الألحان و الأصوات على البكاء على شخص أمر مقطوع به، و ليس البكاء فيه على شـىء غير وقائع هـذا الشخص، فإنّ المشاهد أنّ بتعزية بعض الناس و ذكر بعض الألفاظ تحصل حرقة خاصّة للقلب على الحسين عليه السّلام و أصحابه ما لا يحصل بتعزية غيره و لا بلفظ آخر مرادف.

و التحقيق: أنّ الصوت و اللفظ و اللحن من الأمور المرقّقـة للقلب، المعـدّة للتأثير، و بترقيقها و إعـدادها يحصل البكاء بتـذكّر الأحوال، فكون الصوت و اللفظ معينا على البكاء ممّا لا يمكن إنكاره.

و أمّا قول المعترض-: مع أنّ عموم رجحانه، إلى آخره- ففيه: أنّه ليس مراد المستدلّ تجويز إعانـة البرّ بالحرام، بل يمنع الحرمـة حين كون الغناء معينا على البكاء، استنادا إلى تعارض عمومات حرمـة الغناء مع عمومات رجحان الإعانـة بالبرّ و عدم المرجّح، فيبقى محلّ التعارض على مقتضى الأصل.

و منع عموم الإعانـة على البرّ أو ترجيح عمومات الغناء بأظهريّـة العموم أو الأكثريّـة أو لأجل ترجيح الحرمة على الجواز مع التعارض، ليس بشيء، لأنّ عموم إعانة البرّ مطلقا أمر ثابت كتابا و سنّة.

مع أنّ الأحاديث الواردة فى أنّ من أبكى أحدا على الحسين كان له

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۴۶

كذا و كذا بلغت حدّ الاستفاضة، بل التواتر، و كثير منها مذكور فى ثواب الأعمال للصدوق «۱»، فمنع التعارض ضعيف جدّا، كترجيح عمومات حرمة الغناء، فإنّ عمومات الإعانة على البرّ و خصوص الإبكاء «۲» أكثر بكثير، مذكورة فى الكتاب و السنّة، مجمع عليه بين الأصحاب.

و ترجيح جانب الحرمة على الجواز لم يثبت عندنا، إلّا على وجه الأولويّة و الاستحباب، و هو أمر آخر، بل لا يبعد ترجيح عمومات الإعانة بتضعيف حرمة الغناء دلالة أو سندا.

و أمّا ما يجاب عن التعارض بمنع كون الغناء معينا على البكاء مطلقا، لأنّ المعين عليه هو الصوت، و أمّا نفس الترجيع الذى يتحقّق به الغناء فلم يعلم كونه معينا عليه أصلا، لا على الحسين عليه السّلام و لا مطلقا.

ففيه أولا: أنّ من البيّن أنّ لنفس الترجيع أيضا أثرا فى القلب، كما يدلّ عليه ما فى كلام جماعة «۳» من توصيف الترجيع بالمطرب مع تفسيرهم الإطراب، فإنّ حزن القلب من معدّات البكاء، مع أنّه قيل: إنّ الغناء المحرّم هو الصوت «۴».

و منها: قراءة القرآن

، و قد مرّ قول صاحب الكفاية: أنّ الظاهر من تفسير الطبرسى أنّ التغنّى فى القرآن مستحبّ عنده، و أنّ خلاف ذلك لم يكن معروفا بين القدماء «۵».

---

(۱) ثواب الاعمال: ۸۳.

(۲) انظر الوسائل ۱۴: ۵۰۰ و ۵۹۳ أبواب المزار و ما يناسبه ب ۶۶ و ۱۰۴.

(۳) منهم المحقق فى الشرائع ۴: ۱۲۸، الشهيد فى الدروس ۲: ۱۲۶، الكركى فى جامع المقاصد ۴: ۲۳.

(۴) راجع ص: ۱۲۴ و ۱۲۵.

(۵) كفاية الأحكام: ۸۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۴۷

و توهّم أنّ الطبرسى لم يذكر إلّا تحسين اللفظ و تزيين الصوت و تحزينه، و كلّ ذلك غير الغناء.

مردود بأنّه- بعد ذكر الرواية الآتية الآمرة بالتغنّى بالقرآن- ذكر تأويل بعضهم بأنّ المراد منه: الاستغناء بالقرآن، ثمَّ قال: و أكثر العلماء على أنّه تزيين الصوت و تحزينه «۱».

و لا نعنى أنّ المراد بالتغنّى هنا هو ما تحصل به زينة الصوت و تحزينه، و هو فى مقام بيان معنى التغنّى ليس إلّا ما يحصل به الغناء.

ثمَّ إنّه يدلّ على استثنائها و جواز التغنّى فيها ما مرّ من الأصل، مضافا إلى المعتبرة الآمرة بقراءته بالحزن و بالصوت الحسن، و الدالّة على جوازها، بل رجحانها، و على حسن الصوت الحسن مطلقا:

كمرسلة ابن أبى عمير، و فيها: «إنّ القرآن نزل بالحزن فاقرءوه بالحزن» «۲».

و الروايات الأربع لعبد اللّه بن سنان «۳»، و روايتى أبى بصير «۴»، و روايات حفص «۵» و عبد اللّه التميمى «۶» و دارم بن قبيصة «۷» و سماعة و موسى

---

(۱) مجمع البيان ۱: ۱۶.

(۲) الكافى ۲: ۶۱۴- ۲، الوسائل ۶: ۲۰۸ أبواب قراءة القرآن ب ۲۲ ح ۱.

(۳) الكافى ۲: ۶۱۴ و ۶۱۵- ۳ و ۶ و ۷ و ۹، الوسائل ۶: ۲۰۸ و ۲۱۰ و ۲۱۱ أبواب قراءة القرآن ب ۲۲ و ۲۴ ح ۲ و ۱ و ۳.

(۴) الكافى ۲: ۶۱۵ و ۶۱۶- ۸ و ۱۳، الوسائل ۶: ۲۱۱ أبواب قراءة القرآن ب ۲۴ ح ۵.

(۵) أمالى الطوسى: ۵۴۴، الوسائل ۶: ۲۱۰ أبواب قراءة القرآن ب ۲۲ ح ۳.

(۶) الوسائل ۶: ۲۱۲ أبواب قراءة القرآن ب ۲۴ ح ۶.

(۷) عيون أخبار الرضا عليه السّلام ۲: ۶۸- ۳۲۲، الوسائل ۶: ۲۱۲ أبواب قراءة القرآن ب ۲۴ ح ۷.

السمرى، و صحيحة معاوية بن عمّار «۱»، و غيرها.

نعم، يمكن أن يقال: إنّ هذه الأخبار تعارض مع أدلّة المنع، و التعارض بالعموم من وجه، و لا ترجيح، فيرجع إلى الأصل.

و منع التعارض، لأنّ الغناء هو الترجيع، و هو وصف عارض للصوت الحسن، يوجد بإيجاد آخر مغاير لإيجاد الصوت، فلا يدلّ الترغيب فيه على الترغيب فيه أيضا.

مدفوع بعدم ثبوت كون الغناء هو الترجيع، بل يقال: هو الصوت المشتمل على الترجيع، كما فى كلام جماعة من أهل اللغة «۲».

مع أنّ الوارد فى بعض الأخبار المذكورة الأمر بالقراءة بالحزن أو بصوت حزين، و فى بعضها تحسين الصوت، و لا شكّ أنّ الترجيع أحد أفراد القراءة بالحزن و التحسين أيضا، فيحصل التعارض على التقديرين، و يرجع إلى الأصل المقتضى للجواز.

و تدلّ على الجواز أيضا رواية أبى بصير الصحيحة عن السرّاد- المجمع على تصحيح ما يصحّ عنه- و فيها: «و رجّع بالقرآن صوتك، فإنّ اللّه يحبّ الصوت الحسن يرجّع به ترجيعا» «۳».

و العامى المروىّ فى المجمع: «فإذا قرأتموه- أى القرآن- فابكوا، فإن لم تبكوا فتباكوا و تغنّوا به، فمن لم يتغنّ بالقرآن فليس منّا» «۴».

و تردّ بمعارضتها لرواية عبد اللّه بن سنان «اقرءوا القرآن بألحان العرب

---

(۱) مستطرفات السرائر: ۹۷، الوسائل ۶: ۲۰۹ أبواب قراءة القرآن ب ۲۳ ح ۲.

(۲) راجع ص: ۱۲۴ و ۱۲۵.

(۳) الكافى ۲: ۶۱۶- ۱۳، الوسائل ۶: ۲۱۱ أبواب قراءة القرآن ب ۲۴ ح ۵.

(۴) مجمع البيان ۱: ۱۶.

و أصواتها، و إيّاكم و لحون أهل الفسوق و الكبائر، فإنّه سيجىء بعدى أقوام يرجّعون القرآن ترجيع الغناء و النوح و الرهبانيّة، لا يجوز تراقيهم، قلوبهم مقلوبة، و قلوب من يعجبه شأنهم».

مضافا إلى عدم الدلالة، أمّا الأول فلمنع كون مطلق الترجيع غناء.

فإن قلت: إذا ضمّ معه الحزن المأمور به فى الروايات يحصل الغناء.

قلنا: المأمور به هو حزن القارئ، و المعتبر فى الغناء حزن المستمع، و شتّان ما بينهما.

و أمّا الثانى، فلجواز أن يكون المراد طلب الغناء و دفع الفقر.

و فيه: أنّ الرواية ليست معارضة لما ذكر، بل مؤكّدة له، للأمر بالقراءة بألحان العرب، و اللحن هو التطريب و الترجيع.

قال فى النهاية الأثيريّة: اللحون و الألحان جمع لحن، و هو التطريب، و ترجيع الصوت، و تحسين القراءة، و الشعر و الغناء «۱».

و قال فى الصحاح: و منه الحديث: «اقرءوا القرآن بلحون العرب»، و قد لحن فى قراءته: إذا طرب و غرد، و هو ألحن الناس إذا كان أحسنهم قراءة و غناء «۲». و قال أيضا: الغرد- بالتحريك- التطريب فى الصوت، و الغناء «۳».

و أمّا النهى عن لحون أهل الفسوق و الكبائر و ذمّ أقوام يرجّعون القرآن ترجيع الغناء و النوح و الرهبانيّة، فلا يدلّ إلّا على النهى عن نوع خاصّ من الترجيع، و هو ترجيع الغناء و النوح و الرهبانيّة، و لعدم معلوميّته يجب العمل

---

(۱) النهاية ۴: ۲۴۲.

(۲) الصحاح ۶: ۲۱۹۳.

(۳) الصحاح ۲: ۵۱۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۵۰

فى كلّ ما لا يعلم بالأصل.

و لا يتوهّم أنّه يلزم تخصيص العام بالمجمل إذا دلّت الرواية على أنّ الترجيع المجوّز هو ترجيع العرب، و المنهيّ عنه هو ترجيع الغناء و النوح و الرهبانيّة و ترجيع أهل الفسوق و الكبائر، غاية الأمر أنّه لا يعلم تعيين أحدهما، و مثل ذلك ليس تخصيصا بالمجمل.

و أمّا منع كون مطلق الترجيع غناء ففيه: أنّه بعد ضمّ حسن الصوت المرغّب فيه مع الترجيع لا يمكن الخلوّ عن نوع من الإطراب، فيكون غناء. و تحزين القارئ يستلزم تحزين المستمع غالبا.

و أمّا تأويل قوله: «تغنّوا» بطلب الغناء فهو ما يستبعد عن سياق الكلام غاية الاستبعاد.

و منها: مطلق الذكر و الدعاء و الفضائل و المناجاة و أمثالها

. و يدلّ على استثنائها و جواز الغناء فيها ما ذكرنا من الأصل السالم عن المعارض بالمرّة.

مضافا إلى مرسلة الفقيه المتقدّمة، المتضمّنة لتجويز شراء المغنّية لأن تذكّر بصوتها «۱»، فإنّ إطلاقها يشمل الغناء أيضا، مع أنّ الظاهر أنّ السؤال كان عن غنائها إذا كان عدم حرمة غيره ظاهرا، و فيها دلالة على تأثير الصوت و وصفه فى رقّة القلب، و لو لا دلالتها بخصوصها فلا شكّ فى الدلالة بالعموم، فيحصل التعارض المذكور على نحو ما مرّ فى القرآن و المراثى.

و قد يورد على التعارض المذكور بما مرّ من أنّ الغناء هو الترجيع المطرب، كما هو المستفاد من كلام الغزالى فى الإحياء «۲»، و من كلام

---

(۱) راجع ص: ۱۳۲.

(۲) إحياء علوم الدين ۲: ۲۷۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۵۱

الجوهرى فى لغة التغريد، حيث قال: التغريد: التطريب فى الصوت و الغناء «۱».

و كذلك كلام جمع آخر فسّروه بالمعنى المصدرى، كمدّ الصوت و تحسين اللفظ و أمثاله «۲»، و هو من أوصاف الصوت و القراءة و الذكر و أمثالها الموجودة بإيجاد مغاير لإيجاد معروضاتها، فلا تعارض بين النهى عنه و الترغيب إليها.

نعم، يصحّ التعارض لو قلنا بأنّ الغناء هو الصوت المشتمل على الترجيع، كما هو المصرّح به فى كلام طائفة أخرى، كصاحب القاموس، حيث قال: الغناء ككساء، من الصوت ما طرّب به «۳».

و هو ظاهر النهاية الأثيريّة، قال: و كلّ من رفع صوتا و والاه فهو عند العرب غناء «۴».

و عن الصحاح أنّه قال: الغناء هو ما يسمّيه العجم: دو بيتى «۵».

بل قيل: إنّ الغناء فسّر فى المشهور بالصوت المشتمل على الترجيع المطرب «۶».

بل هو الظاهر من الأخبار المفسّرة لقول الزور و لهو الحديث بالغناء، لأنّهما غير الترجيع.

و فيه: أنّ مع هذا الاختلاف و عدم تعيّن المعنى يرجع الى مقتضى

---

(١) الصحاح ٢: ۵١۶.

(٢) راجع ص: ١٢۴ و ١٢۵.

(٣) القاموس ۴: ٣٧۴.

(۴) النهاية الأثيريّة ٣: ٣٩١.

(۵) لم نعثر عليه فى الصحاح.

(۶) انظر المفاتيح ٢: ٢٠.

الأصل، و هو الإباحة.

هذا، ثمَّ إنّه كما يحرم الغناء مطلقا أو غير ما استثنى، يحرم استماعه أيضا بالإجماع و الروايات المتقدّمة.

و كذا يحرم التكسّب بالمحرّم منه و الأجرة عليه بلا خلاف أجده، و ظاهر المفيد أنّه إجماع المسلمين «١»، و فى المنتهى: تعلّم الغناء و الأجرة عليه حرام عندنا بلا خلاف «٢».

و تدلّ [عليه] [١] روايات أبى بصير و الطاطرى و ابن أبى البلاد المتقدّمة «۴».

و رواية نصر بن قابوس: «المغنّية ملعونة، ملعون من أكل كسبها» «۵».

و مرسلة الفقيه: «أجر المغنّى و المغنّية سحت» «۶».

و قد يستدلّ عليه أيضا بالأصل، إذ الأصل عدم صحّة المعاملة و عدم الانتقال.

و هو ضعيف غايته، لأنّ غايته عدم اللزوم دون الحرمة لو رضى به المالك.

و منها: معونة الظالمين فى ظلمهم

، بل فى مطلق الحرام، بالثلاثة.

قال اللّه سبحانه وَ لا تَعاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَ الْعُدْوانِ «٧».

---

[١] ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة العبارة.

---

(١) المقنعة: ۵٨٨.

(٢) المنتهى ٢: ١٠١٢.

(۴) راجع ص: ١٣٣ و ١٣۵.

(۵) الكافى ۵: ١٢٠- ۶، التهذيب ۶: ٣۵٧- ١٠٢٠، الاستبصار ٣: ۶١- ٢٠٣، الوسائل ١۵: ١٢١ أبواب ما يكتسب به ب ١۵ ح ۴.

(۶) الفقيه ٣: ١٠۵- ۴٣۶، الوسائل ١٧: ٣٠٧ أبواب ما يكتسب به ب ٩٩ ح ١٧.

(٧) المائدة: ٢.

و قال تعالى وَ لا تَرْكَنُوا إِلَى الَّذِينَ ظَلَمُوا «۱» و الركون المحرّم هو الميل القليل، فكيف بالإعانة؟! و فى حسنة أبى بصير: عن أعمالهم، فقال: «لا، و لا مدّة بقلم، و إنّ أحدكم لا يصيب من دنياهم شيئا إلّا أصابوا من دينه مثله» «۲».

و موثّقة يونس: «لا تعنهم على بناء مسجد» «۳».

و موثّقة عمّار: عن أعمال السلطان يخرج فيه الرجل، قال: «لا، إلّا أن لا يقدر على شيء يأكل و لا يشرب، و لا يقدر على حيلة» «۴».

و رواية عذافر: «ما حالك إذا نودى بك فى أعوان الظلمة؟!» «۵».

و رواية ابن أبى يعفور، و فيها- بعد السؤال عن الرجل يدعى إلى البناء يبنيه أو النهر يكريه أو المسنّات يصلحها-: «ما أحب أنّى عقدت لهم عقدة أو وكيت لهم وكاء و أنّ لى ما بين لابتيها، لا و لا مدّة بقلم، إنّ أعوان الظلمة يوم القيامة فى سرادق من نار» [۱].

و صحيحة أبى حمزة: «إيّاكم و صحبة الظالمين و معونة الظالمين» «۷».

و رواية طلحة بن زيد: «العامل بالظلم و المعين له و الراضى به

---

[۱] الكافى ۵: ۱۰۷- ۷، التهذيب ۶: ۳۳۱- ۹۱۹، الوسائل ۱۷: ۱۷۹ أبواب ما يكتسب به ب ۴۲ ح ۶. و المسنّات: ضفيرة تبنى للسيل لتردّ الماء، سمّيت مسنّاة لأنّ فيها مفاتح للماء بقدر ما تحتاج إليه ممّا لا يغلب، انظر لسان العرب ۱: ۴۰۶.

---

(۱) هود: ۱۱۳.

(۲) الكافى ۵: ۱۰۶- ۵، التهذيب ۶: ۳۳۱- ۹۱۸، الوسائل ۱۷: ۱۷۹ أبواب ما يكتسب به ب ۴۲ ح ۵.

(۳) التهذيب ۶: ۳۳۸- ۹۴۱، الوسائل ۱۷: ۱۸۰ أبواب ما يكتسب به ب ۴۲ ح ۸.

(۴) التهذيب ۶: ۳۳۰- ۹۱۵، الوسائل ۱۷: ۲۰۲ أبواب ما يكتسب به ب ۴۸ ح ۳.

(۵) الكافى ۵: ۱۰۵- ۱، الوسائل ۱۷: ۱۷۸ أبواب ما يكتسب به ب ۴۲ ح ۳.

(۷) الكافى ۸: ۱۴- ۲، الوسائل ۱۷: ۱۷۷ أبواب ما يكتسب به ب ۴۲ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۵۴

شركاء» «۱».

و فى عقاب الأعمال: قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: «إذا كان يوم القيامة نادى مناد: أين أعوان الظلمة، و من لاق لهم دواة، أو ربط لهم كيسا، أو مدّ لهم مدّة قلم، فاحشروهم معهم» «۲».

و فى تفسير العيّاشى عن الرضا عليه السّلام- بعد السؤال عن أعمال السلطان- «الدخول فى أعمالهم و العون لهم و السعى فى حوائجهم عديل الكفر، و النظر إليهم على العمد من الكبائر التى يستحقّ بها النار» «۳».

و فى كتاب ورّام: قال عليه السّلام: «إذا كان يوم القيامة نادى مناد: أين الظلمة و أعوان الظلمة و أشباه الظلمة حتى من برى لهم قلما أو لاق لهم دواة» قال: «فيجتمعون فى تابوت من حديد ثمّ يرمى بهم فى جهنّم» «۴».

و فيه أيضا أنّه قال: «من مشى إلى ظالم ليعينه، و هو يعلم أنّه ظالم، فقد خرج من الإسلام» «۵»، إلى غير ذلك.

و المستفاد من غير الآية الاولى من تلك الأدلّة و إن كان حرمة إعانة الظالمين و لو فى المباحات و الطاعات- و لذا يظهر الميل إليها من بعض أصحابنا «۶»- إلّا أنّ ظاهر الأكثر «۷»- بل كما قيل: بغير خلاف يعرف «۸»-

---

(۱) الكافى ۲: ۳۳۳- ۱۶، الوسائل ۱۷: ۱۷۷ أبواب ما يكتسب به ب ۴۲ ح ۲.

(۲) عقاب الأعمال: ۲۶۰، الوسائل ۱۷: ۱۸۰ أبواب ما يكتسب به ب ۴۲ ح ۱۱.

(۳) تفسير العياشى ۱: ۲۳۸- ۱۱۰، الوسائل ۱۷: ۱۹۱ أبواب ما يكتسب به ب ۴۵ ح ۱۲.

(۴) تنبيه الخواطر ۱: ۵۴، الوسائل ۱۷: ۱۸۲ أبواب ما يكتسب به ب ۴۲ ح ۱۶.

(۵) تنبيه الخواطر ۱: ۵۴، الوسائل ۱۷: ۱۸۲ أبواب ما يكتسب به ب ۴۲ ح ۱۵.

(۶) انظر الحدائق ۱۸: ۱۱۹ و الرياض ۱: ۵۰۴.

(۷) منهم الشهيد الثانى فى الروضة ۳: ۲۱۳، السبزوارى فى الكفاية: ۸۶، صاحب الرياض ۱: ۵۰۵.

(۸) كما فى الرياض ۱: ۵۰۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۵۵

اختصاص التحريم بالإعانة فى المحرّم.

و علّل تارة بقصور الأخبار المطلقة سندا.

و أخرى بعدم صراحتها دلالة، لاحتمال أن يكون المراد بالمباحات و الطاعات ما عرضها التحريم بغصب و نحوه، كما هو الأغلب فى أحوالهم.

و ثالثة بالحمل على الكراهة، جمعا بينها و بين قوله عليه السّلام فى رواية ابن أبى يعفور: «ما أحبّ» الذى هو ظاهر فى الكراهة قطعا، مع أنّ بعض تلك الأخبار ليس صريحا فى التحريم، كالأول و الثالث، إذ يجوز أن يكون المراد من قوله: «لا» إنّه لا يحسن، أو لا أحبّ.

و فى الأول: المنع، كيف؟! و فيها الصحيح و الموثّق و الحسن، مع أنّ بعد إطلاق الآية الثانية لا يضرّ ضعف سند الخبر.

و فى الثانى: عدم الدليل على هذا التقييد البعيد، و الغلبة الموجبة للتقييد ممنوعة.

و فى الثالث: بأنّ قوله: «ما أحبّ»، لا تنافيه الحرمة لغة، و ظهوره فى الكراهة فى زماننا لا يقتضيه فى زمان الشارع، و الأصل تأخّره، مع أنّ مقتضى التعليل المعقّب له الحرمة، و عدم ظهور بعضها فى الحرمة لا يوجب خروج الباقى عن الظهور.

فالأولى أن يعلّل بمعارضة تلك المطلقات مع الأخبار المتكثّرة، الواردة فى الموارد العديدة فى الحثّ على إعانة المسلمين و قضاء حوائجهم و مودّتهم و الاهتمام بأمورهم «۱»، المعاضدة بالكتاب «۲» و بعمل كافّة الأصحاب.

---

(۱) الوسائل ۱۲: ۲۶ و ۲۰۳ أبواب أحكام العشرة ب ۱۴ و ۱۲۲.

(۲) المائدة: ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۵۶

و إذ لا مرجّح فالعمل على الأصل المقطوع به، و هو جواز إعانة الظالم و قضاء حوائجه فى غير المحرّم، لخروج المحرّم عن مطلقات الإعانة بالإجماع و ضرورة العقل .. و لكن مقتضى ذلك عدم رجحانه استحبابا أو وجوبا، بل يختصّ الرجحان بغير الظالم، و هو كذلك، و يلزمه عدم رجحان إعانة العاصى للّه، بل من صدرت عنه معصية و لم [يتب] [۱]، لصدق الظالم عليه لغة و إطلاقه عليه فى غير موضع من الكتاب العزيز.

و اختصاص بعض الأخبار «۲» بالظالمين من خلفاء الجور لا يخصّص غيره، و يؤكّده الحثّ على بغض الفسّاق، و الأمر بالبغض فى اللّه، و النهى عن مجالسة أهل المعصية فى أخبار كثيرة «۳».

و أمّا من تاب عن ذنب فهو كمن لا ذنب له، ضرورة إعانة النبىّ و الأئمّة لمن سبق كفره و عصيانه بعد رجوعه، و محبّتهم له و مصادقتهم إيّاه، فمثله خارج عن مطلقات النهى عن إعانة الظالم قطعا، فيدخل فى معارضها بلا معارض، و مثله من لم يعلم صدور ظلم و معصية منه، لعدم العلم بصدق الظالم.

و هل يلحق بهما من لم يعلم بالقرائن ركونه إلى الذنب من أهل العصيان، و احتملت فى حقه التوبة؟
فيه إشكال من حيث دلالة الأخبار على وجوب عدم اتّهام المسلم فى أمر دينه، و التوبة أمر واجب من الدين، و من جهة أنّ ما يدلّ على خروج التائب عن الظالم- من معاملة المعصومين مع أصحابهم- لم تعلم دلالته

---

[۱] فى النسختين يثبت، و الظاهر ما أثبتناه.

---

(۲) الوسائل ۱۷: ۱۷۷ أبواب ما يكتسب به ب ۴۲.
(۳) الوسائل ۱۲: ۲۷ أبواب أحكام العشرة ب ۱۵.

على خروج مثله أيضا، فتأمّل.

و منها: حفظ كتب الضلال عن الاندراس، و نسخها و تعليمها و تعلّمها

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج۱۴ ۱۵۷ و منها: حفظ كتب الضلال عن الاندراس، و نسخها و تعليمها و تعلمها ..... ص : ۱۵۷

على المعروف من مذهب الأصحاب، بل بلا خلاف بينهم كما فى المنتهى «۱».
لرواية الحذّاء: «من علّم باب ضلال كان عليه مثل وزر من عمل به» «۲».
و لما رواه فى تحف العقول و رسالة المحكم و المتشابه للسيّد، عن الصادق عليه السّلام: «و كلّ منهيّ عنه ممّا يتقرّب به لغير اللّه و يقوى به الكفر و الشرك من جميع وجوه المعاصى أو باب يوهن به الحق، فهو حرام بيعه و شراؤه و إمساكه و ملكه و هبته و عاريته و جميع التقلّب فيه، إلّا فى حال تدعو الضرورة فيه إلى ذلك» «۳». و ينجبر ضعفها بالعمل.
و التمسّك بحرمة المعاونة على الإثم غير مطّرد، و بوجوب دفع الضرر المحتمل أو المظنون ضعيف، لأنّه إنّما يفيد لو انحصر الدفع بذلك، و ليس كذلك، لاندفاعه بعدم الرجوع، أو المجاهدة فى دفع الشبهة، و لذا يتعلّق التكليف به.
و مقتضى الاستثناء فى الأخيرة عدم الحرمة مع التقيّة، و هو كذلك، بل و كذا إذا كان الغرض النقض أو الحجّة على أهل الباطل، وفاقا لصريح المشهور «۴»، لما رواه الشيخ الحرّ فى الفصول المهمة، عن الصادق عليه السّلام- و الظاهر أنّه أيضا من الكتاب المذكور-: «إنّ كلّ شيء يكون لهم فيه

---

(۱) المنتهى ۲: ۱۰۱۳.
(۲) الكافى ۱: ۳۵- ۴، الوسائل ۱۶: ۱۷۳ أبواب الأمر و النهى ب ۱۶ ح ۲.
(۳) تحف العقول: ۲۴۵- ۲۵۰، المحكم و المتشابه: ۴۶- ۴۸، الوسائل ۱۷: ۸۳ أبواب ما يكتسب به ب ۲ ح ۱.
(۴) كما فى المسالك ۱: ۱۶۶، و الرياض ۱: ۵۰۳.

الصلاح من جهة من الجهات، فهذا كلّه حلال بيعه و شراؤه و إمساكه و استعماله و هبته و عاريته» «۱».
و مقتضى ذلك و إن كان استثناء كلّ ما إذا ترتّب عليه مقصد صحيح- كتحصيل البصيرة بالاطّلاع على الآراء و المذاهب، و تمييز الصحيح من الفاسد، و الاستعانة على التحقيق، و تحصيل ملكة البحث و النظر، و غير ذلك، كما ذكره المحقّق الثانى و صاحب

الكفاية «۲»- إلّا أنّ ضعف الرواية و عدم انجبارها إلّا فى النقض و الاحتجاج يمنع من استثناء غيرهما.

و لو اشتمل الكتاب على الضلال و غيره جاز حفظ غير موضع الضلال بعد طرحه، للأصل.

و المراد بالضلال: ما خالف الحق واقعا كما يخالف الضرورى، أو بحسب علم المكلف خاصّة، و أمّا ما خالفه بحسب ظنّه فلا.

و هل تلحق بكتب الضلال كتب السحر و القيافة و أمثالهما من المحرّمات؟

الظاهر من رواية التحف ذلك، و لكن لعدم تصريح الأصحاب به لم تعلم الشهرة الجابرة، فالأصل ينفيه إلّا مع قصد التوصّل إلى المحرّم.

فرع: مقتضى ما ذكر وجوب إتلاف ما فيه ضلال من الكتب و عدم لزوم غرامة على من أتلفه من غيره، إلّا إذا احتمل الغرض المستثنى فى حقّه مع ادّعائه.

و منها: هجاء المؤمنين:

اشاره

أى ذكر معايبهم بالشعر، للإجماع، و إيجابه الإيذاء.

---

(۱) تحف العقول: ۲۴۵- ۲۵۰.

(۲) المحقق الثانى فى جامع المقاصد ۴: ۲۶، الكفاية: ۸۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۵۹

و قد قال اللّه سبحانه وَ الَّذِينَ يُؤْذُونَ الْمُؤْمِنِينَ وَ الْمُؤْمِناتِ بِغَيْرِ مَا اكْتَسَبُوا فَقَدِ احْتَمَلُوا بُهْتاناً وَ إِثْماً مُبِيناً «۱».

و عن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: «من آذى مؤمنا فقد آذانى، و من آذانى فقد آذى اللّه، فهو ملعون فى التوراة و الإنجيل و الزبور و الفرقان» «۲»، و منه و ممّا يأتى من جواز غيبة المخالف و سبّه يظهر وجه التخصيص.

و أمّا رواية السكونى: «من تمثّل ببيت شعر من الخنا لم تقبل منه صلاة ذلك اليوم، و من تمثّل بالليل لم تقبل منه الصلاة تلك الليلة» [۱] فعن إفادة الحرمة قاصرة.

و الغيبة أعمّ من وجه منه، و هى أن يذكر إنسان من خلفه بما هو فيه من السوء، فلو لم يكن من خلفه لم يكن غيبته، كما هو مقتضى مادّة اللفظ.

و فى رواية أبان: عن رجل لا- يعلمه إلّا يحيى الأزرق «من ذكر رجلا- من خلفه بما هو فيه ممّا عرفه الناس لم يغتبه، و من ذكره من خلفه بما هو فيه ممّا لا يعرفه الناس فقد اغتابه، و من ذكره بما ليس فيه فقد بهته» «۴»، و يستفاد منها وجه اشتراط كونه ممّا هو فيه أيضا.

مضافا إلى حسنة عبد الرحمن بن سيابة: «الغيبة: أن تقول فى أخيك ما ستره اللّه عليه، و أمّا الأمر الظاهر فيه مثل الحدّة و العجلة فلا، و البهتان:

---

[۱] التهذيب ۲: ۲۴۰- ۹۵۲، الوسائل ۷: ۴۰۳ أبواب صلاة الجمعة و آدابها ب ۵۱ ح ۲، و الخنا: الفحش من القول- مجمع البحرين ۱: ۱۳۲.

(۱) الأحزاب: ۵۸.

(۲) جامع الأخبار: ۱۴۷، مستدرك الوسائل ۹: ۹۹ أبواب أحكام العشرة ب ۱۲۵ ح ۱.

(۴) الكافی ۲: ۳۵۸- ۶، الوسائل ۱۲: ۲۸۹ أبواب أحكام العشرة ب ۱۵۴ ح ۳.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۶۰

أن تقول فيه ما ليس فيه» «۱».

و ما رواه فی مكارم الأخلاق: قلت: يا رسول اللّه، و ما الغيبة؟ قال:

«ذكرك أخاك بما يكره»، قلت: يا رسول اللّه، فإن كان فيه ذلك الذی يذكر به؟ قال: «اعلم أنّك إذا ذكرته بما هو فيه فقد اغتبته، و إذا ذكرته بما ليس هو فيه فقد بهته» «۲».

و ما رواه فی مجمع البيان: «إذا ذكرت الرجل بما فيه ممّا يكرهه اللّه فقد اغتبته» «۳».

و يظهر من ذلك و سابقة- مضافا إلی الإجماع- وجه اشتراط كونه مؤمنا، فلو لم يكن كذلك لم يكن غيبة.

و هل يشترط فيه أن يكون ممّا يكره المغتاب و يغمّه لو سمعه؟

الأظهر: لا، لإطلاق الأوليين، و صحيحة داود بن سرحان: عن الغيبة، قال: «هو أن تقول لأخيك فی دينه ما لم يفعل، و تبثّ عليه أمرا قد ستره اللّه عليه لم يقم عليه فيه حدّ» «۴».

و لا تنافيه رواية المكارم، لجواز أن يكون ما يكره بمعناه اللازم، مع أنّا نری كراهة بعض الناس ممّا ليس بسوء عرفا، بل ممّا هو حسن شرعا، و هو ليس بغيبة إجماعا.

و منهم من أخذ فيها قصد الذمّ [۱]، فإن أراد فی صدق الغيبة فالإطلاق

[۱] قال فی جامع المقاصد ۴: ۲۷: و ضابط الغيبة كلّ فعل يقصد به هتك عرض المؤمن و التفكّه به.

(۱) الكافی ۲: ۳۵۸- ۷، الوسائل ۱۲: ۲۸۸ أبواب أحكام العشرة ب ۱۵۴ ح ۲.

(۲) مكارم الأخلاق ۲: ۳۷۸.

(۳) مجمع البيان ۵: ۱۳۷.

(۴) الكافی ۲: ۳۵۷- ۳، الوسائل ۱۲: ۲۸۸ أبواب أحكام العشرة ب ۱۵۴ ح ۱.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۶۱

ينفيه، و إن أراد فی التحريم ففيه تفصيل يأتی.

ثمَّ إنّه لا ريب فی حرمة الغيبة، و يدلّ عليها الإجماع، و الكتاب، و السنّة.

قال اللّه سبحانه مخاطبا للذين آمنوا وَ لا يَغْتَبْ بَعْضُكُمْ بَعْضاً «۱».

و عن رسول اللّه صلّی اللّه عليه و آله: «إيّاكم و الغيبة، فإنّ الغيبة أشدّ من الزنا، فإنّ الرجل قد يزنی فيتوب اللّه عليه، و إنّ صاحب الغيبة لا يغفر له حتی يغفر له صاحبه» «۲».

و عن الصادق عليه السّلام: «الغيبة حرام علی كلّ مسلم» «۳».

و فی مرسلة ابن أبی عمير: «من قال فی مؤمن ما رأته عيناه و سمعته أذناه فهو من الذين قال اللّه عزّ و جلّ إِنَّ الَّذِينَ يُحِبُّونَ أَنْ تَشِيعَ الْفاحِشَةُ» «۴».

و رواية السكونى: «الغيبة أسرع فى دين الرجل المسلم من الآكلة فى جوفه» «۵».

و رواية الحسين بن زيد: «و نهى عن الغيبة، و قال: من اغتاب إمرءا مسلما بطل صومه و نقض وضوءه، و جاء يوم القيامة تفوح من فيه رائحة أنتن من الجيفة، يتأذّى بها أهل الموقف، فإن مات قبل أن يتوب مات

---

(١) الحجرات: ١٢.

(٢) أمالى الطوسى: ۵۴٨، الوسائل ١٢: ٢٨٠ أبواب أحكام العشرة ب ١۵٢ ح ٩.

(٣) مصباح الشريعة: ٢٠۴، و عنه فى البحار ٧٢: ٢۵٧- ۴٨.

(۴) الكافى ٢: ٣۵٧- ٢، الوسائل ١٢: ٢٨٠ أبواب أحكام العشرة ب ١۵٢ ح ۶، و الآية: النور: ١٩.

(۵) الكافى ٢: ٣۵۶- ١، الوسائل ١٢: ٢٨٠ أبواب أحكام العشرة ب ١۵٢ ح ٧.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١۶٢

مستحلّا لما حرّمه اللّه تعالى» «١».

و فى خطبة النبىّ صلّى اللّه عليه و آله: «معاشر من آمن بلسانه و لم يؤمن بقلبه، لا تغتابوا المسلمين، و لا تتّبعوا عوراتهم» «٢».

و فى رواية: «كذب من زعم أنّه ولد حلال و هو يأكل لحوم الناس بالغيبة» «٣».

و المستفاد من إطلاق رواية السكونى و ما بعدها و ما فى معناها و إن كان حرمة غيبة المخالف أيضا، إلّا أنّ صريح جماعة التخصيص بالمؤمن «۴»، بل نفى بعضهم الريب عنه «۵»، فتجوز غيبة المخالف، و هو كذلك.

لصحيحة داود بن سرحان: «قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: إذا رأيتم أهل الريب و البدع من بعدى فأظهروا البراءة منهم، و أكثروا من سبّهم و القول فيهم و الوقيعة، و باهتوهم، كيلا يطمعوا فى الفساد فى الإسلام، و يحذرهم الناس و لا يتعلّموا من بدعهم، يكتب اللّه لكم بذلك الحسنات، و يرفع لكم به الدرجات فى الآخرة» «۶».

و الوقيعة: الغيبة، قال فى مجمع البحرين: وقع فى الناس وقيعة:

---

(١) الفقيه ۴: ٨- ١، الوسائل ١٢: ٢٨٢ أبواب أحكام العشرة ب ١۵٢ ح ١٣.

(٢) الكافى ٢: ٣۵۴- ٢، المحاسن: ١٠۴- ٨٣، عقاب الأعمال: ٢۴١، الوسائل ١٢: ٢٧۵ أبواب أحكام العشرة ب ١۵٠ ح ٣، بتفاوت فى الجميع.

(٣) أمالى الصدوق: ١٧۴- ٩، الوسائل ١٢: ٢٨٣ أبواب أحكام العشرة ب ١۵٢ ح ١۶.

(۴) منهم المحقق فى الشرائع ٢: ١٠ و العلامة فى المنتهى ٢: ١٠١٣ و الشهيد الثانى فى المسالك ١: ١۶۶.

(۵) كما فى الرياض ١: ۵٠٣.

(۶) الكافى ٢: ٣٧۵- ۴، الوسائل ١۶: ٢۶٧ أبواب الأمر و النهى ب ٣٩ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١۶٣

اغتابهم «١».

و يؤيّده اختصاص أكثر الأخبار الواردة فى طرقنا بالمؤمن أو الأخ فى الدين «٢»، و دعوى الإيمان و الأخوّة للمخالف ممّا يقطع بفساده.

و تؤكّده النصوص المتواترة الواردة عنهم فى طعنهم و لعنهم و تكفيرهم، و أنّهم شرّ من اليهود و النصارى و أنجس من الكلاب «٣».

فتأمّل نادر ممّن تأخّر ضعيف كتمسّكه بإطلاق الكتاب «۴»، لاختصاص الخطاب بأهل الإيمان، و كون المخالفين منهم ممنوع، و

اقتضاء التعليل بما تضمّن الاخوّة اختصاص الحكم بمن ثبت له الصفة.

مضافا إلى أنّ تعدية خطاب المشافهة إلى الغائبين تحتاج إلى اتّحاد الوصف، و لا ريب فى تغايره.

فروع:

[الأول]

أ: ذكر جماعة «۵»- منهم: والدى رحمه اللّه فى جامع السعادات «۶»- أنّ الغيبة لا تنحصر باللسان، بل كلّما يفهم نقصان الغير و يعرّف ما يكرهه فهو غيبة، سواء كان بالقول، أو الفعل، أو التصريح، أو التعريض، أو الإشارة، أو الإيماء، أو الغمز، أو الرمز، أو الكتابة، أو الحركة.

---

(۱) مجمع البحرين ۳: ۴۰۸.

(۲) الوسائل ۱۲: ۲۷۸ أبواب أحكام العشرة ب ۱۵۲.

(۳) الوسائل ۱۶: ۱۷۶ أبواب الأمر و النهى ب ۱۷.

(۴) مجمع الفائدة ۸: ۷۶.

(۵) كالعلامة فى القواعد ۲: ۴۶ و المحقق الثانى فى جامع المقاصد ۴: ۲۷ و الشهيد الثانى فى الروضة ۳: ۳۱۴.

(۶) جامع السعادات ۲: ۳۰۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۶۴

أقول: لا شكّ فيه إذا كان بالتعريض بالقول، لصدق القول و الذكر، و أمّا فى البواقى فاستدلّ عليه بأنّ الذكر باللسان غيبة محرّمة ليفهمه الغير نقصان أخيك، لا لكون المفهم لسانا.

مضافا فى الإيماء و الحركة إلى ما روى: أنّه دخلت امرأة قصيرة على عائشة، فلمّا ولّت أومأت بيدها- أى هى قصيرة- فقال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله:

«قد اغتبتها» «۱».

مع أنّ القلم أحد اللسانين.

و فى الكلّ نظر، لكون العلّة مستنبطة، و الرواية ضعيفة، و العبارة غير ثابتة ممّن كلامه حجّة، و لفظ البثّ فى صحيحة داود «۲» و إن اقتضى التعميم، إلّا أنّ صدر الصحيحة و رواية عبد الرحمن «۳» يخصّصها بالقول، و هو الأظهر.

[الثانى]

ب: قال والدى فى جامع السعادات: ذكر مصنّف فى كتابه فاضلا معيّنا و تهجين كلامه بلا اقتران شىء من الأعذار المحوجة إلى ذكره غيبة «۴».

و فى كونه غيبة نظر، و إن كان محرّما لكونه إيذاء.

[الثالث]

ج: قال والدى- رحمه اللّه- فى الكتاب المذكور: الغيبة إنّما تحرم إذا قصد بها هتك عرضه أو إضحاك الناس منه، و أمّا إذا كان

ذلك لغرض صحيح لا يمكن التوصّل إليه إلّا به فلا تحرم «۵».

و فى إطلاقه نظر، و الظاهر الاقتصار فى الجواز فيما ورد فى جوازه

---

(۱) مسند أحمد ۶: ۱۳۶.

(۲) المتقدّمة فى ص: ۱۶۰.

(۳) المتقدّمة فى ص: ۱۵۹.

(۴) جامع السعادات ۲: ۳۲۳.

(۵) جامع السعادات ۲: ۳۲۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۶۵

رخصة خصوصا أو عموما، كما يأتى وجهه.

[الرابع]

د: النقص- كما صرّح به والدى «۱»- أعمّ من أن يكون فى بدنه، أو أخلاقه، أو أفعاله، أو أقواله المتعلّقة بدينه أو دنياه، بل فى ثوبه، أو داره، أو دابّته، و أمثال ذلك.

[ما استثنى من الغيبة المحرمة]

اشاره

ثمَّ إنّه استثنيت من الغيبة المحرّمة مواضع:

الأول: الفاسق مطلقا إذا كان مصرّا على فسقه

، استثناه بعضهم، بل ظاهر مجمع البحرين أنّه المشهور، قال: المنع من غيبة الفاسق المصرّ- كما يميل إليه كلام بعض من تأخّر- ليس بالوجه «۲».

و يدلّ عليه ما روى عن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: أنّه قال: «قولوا فى الفاسق ما فيه كى يحذره الناس» «۳».

و عنه أيضا: أنّه قال: «لا غيبة لفاسق» «۴».

و الحمل على النهى بعيد، و ينفيه بعض الأخبار الآتية، و لكن ضعف الروايتين و عدم ثبوت الشهرة الجابرة يمنع الحكم بمقتضاهما.

نعم، فى موثّقة سماعة: «من عامل الناس فلم يظلمهم، و حدّثهم فلم يكذبهم، و وعدهم فلم يخلفهم، كان ممّن حرمت غيبته، و كملت مروّته، و ظهر عدله، و وجبت اخوّته» «۵».

و فى موثّقة أبى بصير: أنّه: «استأذن على النبىّ صلّى اللّه عليه و آله- و كان عند

---

(۱) جامع السعادات ۲: ۳۰۳.

(۲) مجمع البحرين ۱: ۱۳۶.

(۳) تفسير القرطبى ۱۶: ۳۳۹.

(۴) مستدرک الوسائل ۹: ۱۲۹ أبواب أحكام العشرة ب ۱۳۴ ح ۶، و رواه فی غوالی اللئالی ۱: ۴۳۸- ۱۵۳.

(۵) الكافی ۲: ۲۳۹- ۲۸، الوسائل ۱۲: ۲۷۸ أبواب أحكام العشرة ب ۱۵۲ ح ۲.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۶۶

عائشة- رجل، فقال رسول اللّه صلّی اللّه عليه و آله: بئس أخو العشيرة، فقامت عائشة فدخلت البيت، فأذن له رسول اللّه صلّی اللّه عليه و آله، فلما دخل أقبل رسول اللّه صلّی اللّه عليه و آله بوجهه و بشره اليه يحدّثه، حتی إذا فرغ و خرج من عنده قالت عائشة: يا رسول اللّه، بينا أنت تذكر هذا الرجل بما ذكرته به إذ أقبلت عليه بوجهك و بشرك، فقال رسول اللّه صلّی اللّه عليه و آله عند ذلك: إنّ من شرار عباد اللّه من يكره مجالسته لفحشه» «۱».

و لكن جواز كون المنفيّ بالمفهوم فی الأولی مجموع الأربعة، و الرجل فی الثانية كافرا أو بالفسق مجاهرا، يمنع من إثباتهما الحكم.

الثانی: المجاهر بالفسق المعلن له

، و قد استثناه جماعة «۲».

و تدلّ عليه روايات أبان و عبد الرحمن و صحيحة داود بن سرحان المتقدّمة «۳».

مضافة إلی صحيحة هارون بن الجهم المرويّة فی مجالس الصدوق:

«و إذا جاهر الفاسق بفسقه فلا حرمة له و لا غيبة» «۴».

و احتمال النهی- مع كونه بعيدا- ينفيه العطف علی الحرمة و الشرط.

و تؤيّده رواية ابن أبی يعفور: «لا غيبة لمن صلّی فی بيته و رغب عن جماعتنا، و من رغب عن جماعة المسلمين وجبت علی المسلمين غيبته» «۵».

---

(۱) الكافی ۲: ۳۲۶- ۱، و أورد ذيله فی الوسائل ۱۶: ۳۰ أبواب جهاد النفس ب ۷۰ ح ۵.

(۲) منهم العلّامة فی القواعد ۲: ۱۴۸، الشهيد الثانی فی الروضة ۳: ۲۱۴، السبزواری فی الكفاية: ۸۷.

(۳) فی ص: ۱۵۹، ۱۶۲.

(۴) أمالی الصدوق: ۴۲- ۷، الوسائل ۱۲: ۲۸۹ أبواب أحكام العشرة ب ۱۵۴ ح ۴.

(۵) التهذيب ۶: ۲۴۱- ۵۹۶، الاستبصار ۳: ۱۲- ۳۳، الوسائل ۲۷: ۳۹۲ أبواب الشهادات ب ۴۱ ح ۲.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۶۷

و روی عن رسول اللّه صلّی اللّه عليه و آله أنّه قال: «من ألقی جلباب الحياء عن وجهه فلا غيبة له» «۱».

لا يقال: إنّ تعارض الأخبار المجوّزة مع الأخبار الناهية عن غيبة المؤمن و المسلم بالعموم من وجه، و الترجيح للناهية بموافقة الكتاب.

فإنّا نقول: إنّ هذا إذا علم عموم الكتاب للمجاهر بالفسق أيضا، و هو غير معلوم، لأنّ الخطاب للمشافهين، و كون واحد منهم مجاهرا بالفسق لم يعلم، بل هو بالأصل مدفوع، فإثبات الحكم للمجاهر بالشركة غير جائز.

و مقتضی الروايتين و الصحيحة المتقدّمة و إن كان اختصاص الجواز بما جاهر و تظاهر به، و عدم التعدّی إلی غيره من الأسواء- كما هو المصرّح به فی كلام جماعة «۲»- إلّا أنّ مقتضی البواقی التعميم، فعليه الفتوی.

الثالث: من كان معروفا باسم يعرب عن غيبته.

و تدلّ عليه- بعد عمل العلماء- الروايتان، و الصحيحة المتقدّمة، بل مقتضاها استثناء كلّ عيب عرفه الناس و لو لم يعرف به، و لكنّ

المستفاد منها عدم كون ذلك غيبة، لا عدم الإثم عليه لو كان ممّا يكره صاحبه لو سمعه، فيحرم لو كان كذلك، لعمومات حرمة الإيذاء و إظهار العيوب «۳».

الرابع: إذا علم اثنان من رجل عيبا فذكره أحدهما عند الآخر

، استثناه بعضهم «۴»، و هو تخصيص للعمومات من غير حجّة، و رواية أبان «۵»

---

(۱) الاختصاص (مصنفات الشيخ المفيد ۱۲): ۲۴۲، مستدرك الوسائل ۹: ۱۲۹ أبواب أحكام العشرة ب ۱۳۴ ح ۳.

(۲) منهم الشهيد فى القواعد و الفوائد ۲: ۱۴۸.

(۳) الوسائل ۸: ۶۰۸ أبواب أحكام العشرة ب ۱۵۷.

(۴) انظر القواعد و الفوائد ۲: ۱۵۱.

(۵) الكافى ۲: ۳۵۸- ۶، الوسائل ۱۲: ۲۸۹ أبواب أحكام العشرة ب ۱۵۴ ح ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۶۸

غير مفيدة، لأنّه لم يعرفه الناس.

الخامس: التظلّم عند من يرجو إزالة ظلمه

، لبعض الروايات، و لتوقّف دفع الظلم المجوّز إجماعا عليه.

السادس: ما كان متعلّقه- أعنى المقول فيه- غير معيّن

، نحو: بعض الناس كذا، و: بعض أهل البصرة كذا، أو: رأيت شخصا كذا، لعدم ظهور الأخبار الناهية فى مثل ذلك، و للإجماع، و لورود مثله فى كلمات الأطهار.

السابع: ما كان متعلّقه غير معروف عند السامع.

الثامن: ما كان متعلّقه غير محصور

. و فى استثنائهما نظر ظاهر، بل الحرمة فيهما أظهر.

التاسع: الجرح و التعديل للشاهد و الراوى

، لعمل العلماء، و أخبار التذكية المعارضة لمحرّمات الغيبة، فيرجع إلى الأصل.

و منه يعلم استثناء كلّ ما وردت فى جوازه أو وجوبه حجّة خاصّة أو عامة مكافئة لأدلّة حرمة الغيبة، كالاستفتاء، و نصح المستشير، و تحذير المسلم من الوقوع فى الخطر و الشرّ، و الشهادة على فاعل المحرّم حسبة و أمثالها.

و منها: غشّ الناس

، و هو حرام بلا خلاف فيه ظاهرا، و فى المنتهى التصريح به «۱»، للصحاح المستفيضة و غيرها.

ففى صحيحة هشام بن سالم: «ليس من المسلمين من غشّهم» «٢».

و صحيحة هشام بن الحكم- كما فى الفقيه- و حسنته- كما فى

(١) المنتهى ٢: ١٠١٢.

(٢) الكافى ۵: ١۶٠- ٢، التهذيب ٧: ١٢- ۴٩، الوسائل ١٧: ٢٧٩ أبواب ما يكتسب به ب ٨۶ ح ٢.

الكافى و التهذيب-: «البيع فى الظلال غشّ، و الغشّ لا يحل» [١].

و مرسلة عبيس: «إيّاك و الغشّ» «١».

و مرسلة الفقيه: «ليس منّا من غشّ مسلما» «٢».

و اخرى: «من غشّ المسلمين حشر مع اليهود يوم القيامة» «٣».

و ثالثة: «قال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله لزينب العطّارة: إذا بعت فأحسنى و لا تغشّى» «۴».

و فى عقاب الأعمال: «من غشّ مسلما فى بيع أو شراء فليس منّا، و يحشر مع اليهود يوم القيامة» «۵» إلى غير ذلك.

ثمَّ الغشّ خلاف النصح و الخلوص، أو إظهار خلاف ما أضمر، و حصوله فى المعاملات إنّما يكون إذا كان فى المبيع نقص و رداءة، و له صور.

و توضيح المقام: أنّ النقص الذى يمكن أن يتحقّق فيه الغشّ يتصوّر على وجوه، لأنّ سببه إمّا يكون مزج المبيع بغير جنسه- كاللبن بالماء- أو بجنسه- كالجيّد بالردى- أو بغير المزج.

و هو قد يكون بعيب فيه أخفاه بإبداء وصف يستره، أو عدم إظهاره

[١] الفقيه ٣: ١٧٢- ٧٧٠، الكافى ۵: ١۶٠- ۶، التهذيب ٧: ١٣- ۵۴- و وجه كونها حسنة فيهما وجود إبراهيم بن هاشم فى السند و هو إمامى ممدوح- الوسائل ١٧: ٢٨٠ أبواب ما يكتسب به ب ٨۶ ح ٣.

(١) الكافى ۵: ١۶٠- ۴، التهذيب ٧: ١٢- ۵١، الوسائل ١٧: ٢٨١ أبواب ما يكتسب به ب ٨۶ ح ٧.

(٢) الفقيه ٣: ١٧٣- ٧٧۶، ٧٧٧، الوسائل ١٧: ٢٨٢ أبواب ما يكتسب به ب ٨۶ ح ١٠.

(٣) الفقيه ٣: ١٧٣- ٧٧۶، ٧٧٧، الوسائل ١٧: ٢٨٢ أبواب ما يكتسب به ب ٨۶ ح ١٠.

(۴) الفقيه ٣: ١٧٣- ٧٧۵، الوسائل ١٧: ٢٨١ أبواب ما يكتسب به ب ٨۶ ح ۶.

(۵) عقاب الأعمال: ٢٨۴، الوسائل ١٧: ٢٨٣ أبواب ما يكتسب به ب ٨۶ ح ١١.

مع كونه مستورا.

و قد يكون بتغييره عمّا هو فى الواقع إلى الأدنى لمصلحة نفسه، كبلّ اليابس لزيادة الوزن.

و قد يكون بالتباس السلعة بأن يزعم الردىء الجيّد، كأن يبيع لبن البقر مكان لبن المعز.

ثمَّ على جميع التقادير: إمّا يكون النقص خفيّا حال المعاملة عرفا، أو غير خفيّ، بل يكون ممّا يعرف غالبا.

و على الأول: إمّا يكون ممّا يظهر النقص حال المعاملة بالفحص، و يكون خفاؤه لتقصير المشترى، أو لا يظهر بالفحص.

و على الثانى: إمّا يعلم تفطّن المشترى به، أو عدم تفطّنه، أو لا يعلم.

و على التقادير: إمّا يبيعه على ما هو المتعارف فى الخالى عن النقص من السعر، أو على ما يتعارف مع النقص.

و على التقادير: إمّا يكون حصول النقص بفعل البائع بقصد الغشّ، أو لا.

و على التقادير: إمّا يظهر من البائع عدم النقص قولا أو فعلا، أو يظهر النقص، أو لا يظهر شيء منهما.

فإن أظهر عدم النقص ارتكب المحرّم مطلقا، لكونه كذبا مطلقا، و غشّا أيضا فى صور عدم تفطّن المشترى.

و إن أظهر النقص لم يرتكب محرّما أصلا، بالإجماع و المستفيضة.

و إن لم يظهر شيئا منهما فلا حرام مع تفطّن المشترى، بل مع عدم

العلم بعدم تفطّنه، و إن علم عدم تفطّنه فالظاهر الحرمة أيضا، لكونه خلاف النصح الواجب بالأخبار المستفيضة، إلّا إذا باعه بسعر الردىء و لم يتضرّر به المشترى.

ثمَّ البيع صحيح فى جميع تلك الصور، لتعلّق النهى بالغشّ، و هو غير البيع، لأنّه يتحقّق بإظهار خلاف ما أضمر أو ترك النصح، و كلاهما غير البيع.

و لا يضرّ ظنّ المشترى اتّصافه بخلاف ما هو كذلك فلا يقصد ذلك، لأنّ ثبوت خيار الرؤية بالأخبار «۱» و الإجماع يدلّ على عدم اعتبار ذلك فى الصحة.

و منها: تدليس الماشطة

بإظهارها فى المرأة محاسن ليست فيها لترويج كسادها، بلا خلاف، بل عليه الإجماع فى بعض العبارات «۲»، لكونه غشّا. و منه يظهر انسحاب الحكم فى فعل المرأة ذلك بنفسها.

و لو انتفى التدليس- كما لو كانت مزوّجة- فلا تحريم، للأصل، و المستفيضة:

ففى صحيحة محمّد: «فقال رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله: ادنى منّى يا أمّ عطيّة، إذا أنت قنيت الجارية فلا تغسلى وجهها بالخرقة، فإنّ الخرقة تشرب ماء الوجه» «۳».

و مرسلة ابن أبى عمير: «دخلت ماشطة على رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله، فقال

---

(۱) الوسائل ۱۸: ۲۸ أبواب الخيار ب ۱۵.

(۲) مجمع الفائدة ۸: ۸۴.

(۳) الكافى ۵: ۱۱۸- ۱، التهذيب ۶: ۳۶۰- ۱۰۳۵، الوسائل ۱۷: ۱۳۱ أبواب ما يكتسب به ب ۱۹ ح ۱، بتفاوت يسير.

لها: هل تركت عملك أو أقمت عليه؟ قالت: يا رسول اللّه، أنا أعمله إلّا أن تنهانى عنه فأنتهى، فقال: افعلى، فإذا مشّطت فلا تجلى الوجه بالخرقة، فإنّه يذهب بماء الوجه، و لا تصلى الشعر بالشعر» «۱».

و رواية سعد الإسكاف: عن القرامل التى تضع النساء فى رؤوسهنّ يصلنه بشعورهن، فقال: «لا بأس به على المرأة ما تزيّنت به لزوجها»، قال: فقلت له: بلغنا أنّ رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله لعن الواصلة و الموصولة، فقال:

«ليس هناك، إنّما لعن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله الواصلة التى تزنى فى شبابها، فلمّا كبرت قادت النساء إلى الرجال، فتلك الواصلة و الموصولة» «۲».

و مضمرة عبد اللّه بن الحسن: عن القرامل، قال: «و ما القرامل؟» قلت: صوف تجعله النساء فى رؤوسهن، قال: «إذا كان صوفا فلا بأس، فإن كان شعرا فلا خير فيه من الواصلة و الموصولة» «۳».

و مرسلة الفقيه: «لا بأس بكسب الماشطة إذا لم تشارط و قبلت ما تعطى، و لا تصل شعر المرأة بشعر امرأة غيرها، و أمّا شعر المعز فلا بأس بأنّ يوصل بشعر المرأة» «۴».

بل يستحبّ تزيين المرأة لزوجها، كما يستفاد من كثير من المعتبرة.

ثمّ المستفاد من المرسلتين حرمة وصل شعر المرأة بشعر امرأة

---

(۱) الكافى ۵: ۱۱۹- ۲، التهذيب ۶: ۳۵۹- ۱۰۳۱، الوسائل ۱۷: ۱۳۱ أبواب ما يكتسب به ب ۱۹ ح ۲، بتفاوت يسير.

(۲) الكافى ۵: ۱۱۹- ۳ بتفاوت يسير، التهذيب ۶: ۳۶۰- ۱۰۳۲، الوسائل ۱۷:

۱۳۲ أبواب ما يكتسب به ب ۱۹ ح ۳.

(۳) التهذيب ۶: ۳۶۱- ۱۰۳۶، الوسائل ۱۷: ۱۳۲ أبواب ما يكتسب به ب ۱۹ ح ۵.

(۴) الفقيه ۳: ۹۸- ۳۷۸، الوسائل ۱۷: ۱۳۳ أبواب ما يكتسب به ب ۱۹ ح ۶، بتفاوت.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۷۳

اخرى، و حمل على الكراهة، أو على ما إذا كان فيه تعريض للشعر إلى غير ذات محرم، فإن ثبت إجماع، و إلّا فلا وجه للحمل، و ثبوت الإجماع مشكل، فالتعميم أظهر.

و تجويز وضع القرامل فى رواية سعد، و إنكار لعن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله مطلق الواصلة و الموصولة للقرامل، لا يفيد، لكون القرامل أعمّ، فيجب التخصيص، سيّما مع التصريح بذلك التخصيص فى رواية عبد اللّه.

و هل يلحق به وضع شعر الغير على الرأس من غير وصل؟

فيه تأمّل، و عدم اللحوق أظهر.

و منها: تزيين الرجل بالذهب و الحرير

إلّا ما استثنى، و بالسوار و الخلخال و الثياب المختصّة بالنسوة فى العادة- و تختلف باختلاف الأصقاع و الأزمان- إجماعا، نصّا و فتوى فى الأولين، و على الأظهر الأشهر فى البواقى، بل قد يحتمل فيها الإجماع أيضا، للنصوص المانعة عن تشبّه كلّ من الرجال و النساء بالآخر:

ففى الخبر المروىّ عن الخلاف و العلل: «لعن اللّه المتشبّهين من الرجال بالنساء و المتشبّهات من النساء بالرجال» «۱».

و فى آخره: «أخرجوهم من بيوتكم، فإنّهم أقذر شىء» «۲» و قصور الأسانيد منجبر بالشهرة، مع التأيّد بأنّه من لباس الشهرة المنهىّ عنها فى المستفيضة.

---

(۱) العلل: ۶۰۲- ۶۳، الوسائل ۱۷: ۲۸۴ أبواب ما يكتسب به ب ۸۷ ح ۲ و ج ۲۰:

۳۳۷ أبواب النكاح المحرّم ب ۱۸ ح ۹.

(۲) العلل: ۶۰۲- ۶۴، الوسائل ۱۷: ۲۸۵ أبواب ما يكتسب به ب ۸۷ ح ۳ و ج ۲۰:

۳۳۸ أبواب النكاح المحرّم ب ۱۸ ح ۱۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۷۴

و یظهر من الخبر المذکور أنّه ینسحب الحکم فی تزیین المرأة بلباس الرجل أیضا، مع أنّه لا قائل بالفرق.

و منها: العمل بآلات اللهو

. و قد ذکرنا تفصیلها فی کتاب الشهادات.

و منهم من زاد أمورا أخر، و منهم من نقص.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۴، ص: ۱۷۵

المقصد الرابع فی بعض ما یتعلّق بهذا المقام

اشاره

و فیه مسائل:

المسألة الأولی: المشهور أنّه لا یجوز أخذ الأجرة علی ما یجب فعله

اشاره

عینا أو کفایة، و نفی بعضهم الخلاف فیه «۱»، و ظاهر الأردبیلی الإجماع علیه «۲».

و عن فخر المحقّقین: عدم الجواز فی الواجبات المتوقّفة علی النیّة دون غیرها «۳».

و ظاهر بعضهم اختصاص عدم الجواز بالذاتی دون التوصّلی، بل ادّعی الإجماع علی الجواز فی الثانی «۴».

---

(۱) کما فی الریاض ۱: ۵۰۵.

(۲) مجمع الفائدة ۸: ۸۹.

(۳) إیضاح الفوائد ۲: ۲۶۴.

(۴) انظر الریاض ۱: ۵۰۵.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۴، ص: ۱۷۶

و توهّم اتّحاد القولین الأخیرین باطل، لأنّ الذاتی قد تکون فیه النیّة و قد لا تکون، کردّ الأمانة، و أداء الدین، و مضاجعة الزوجة، و نحوها.

و نسب الخلاف إلی السیّد فی تغسیل الموتی و تکفینهم و دفنهم بالنسبة إلی غیر الولی «۱»، و هو بالخلاف فی الموضوع أشبه، فإنّه لا یقول بوجوب هذه الأمور علی غیر الولی.

و استدلّ علیه تارة بالإجماع. و هو- لعدم ثبوته إلّا فی الجملة- قاصر عن إفادة تمام المطلوب.

و اخری بمنافاته للإخلاص المأمور به. و هو- مع اختصاصه بما یتوقّف علی النیّة- ممنوع، لإمکان الإخلاص غبّ [۱] إیقاع عقد الإجارة، فإنّ العمل یصیر بعده واجبا، و یصیر من قبیل ما لو وجب بنذر و شبهه، فیمکن تحقّق الإخلاص فی العمل، و إن صارت الأجرة سببا لتوجه الأمر الإیجابی إلیه.

و بذلک صحّح جماعة جواز الأجرة علی استئجار الصلوات علی الأموات «۳».

و التحقيق أن يقال: إنّ مورد الإجارة إمّا ما هو واجب على الأجير عينا أو كفاية، أو على المستأجر.

و على الأول: إمّا دلّ دليل على وجوبه مطلقا، أى من غير تقييد بأخذ الأجرة عليه، أو ليس كذلك.

و على التقادير: إمّا يكون واجبا ذاتيا، أو توصّليا.

---

[۱] غبّ كلّ شيء: عاقبته- الصحاح ۱: ۱۹۰.

---

(۱) نسبه إليه فى شرح جمل العلم و العمل: ۱۴۸.

(۳) منهم صاحب الرياض ۱: ۵۰۵.

و على الأول: إمّا تجب فيه النيّة، أو لا.

فإن كان واجبا مطلقا على الأجير لا ترد عليه الإجارة، و لا يجوز أخذ الأجرة عليه مطلقا، لأنّ هذا الفعل إمّا ليس فيه منفعة للمستأجر، أو تكون فيه منفعة له.

فإن لم تكن فيه منفعة فلا معنى للإجارة و الأجر فيه، لأنّ الأجر عبارة عمّا يؤخذ عوضا عن شيء ينتقل إلى المستأجر، فإذ لا منفعة له فيه فلا نقل، فلا أجر و لا إجارة.

و كذلك إن كانت فيه منفعة له، كإنقاذ ولده الغريق، لأنّ إيجاب اللّه سبحانه هذا الفعل على الأجير و طلبه منه تمليك للمستأجر لهذه المنفعة من الأجير، و لا تجوز الإجارة و لا أخذ الأجرة عن شخص بعوض أداء ما يملكه.

و هذا ظاهر، و فيما تجب فيه النية أظهر، لأنّ منافع العبد بأسرها ملك اللّه سبحانه، و هو و إن أذن له فى التصرّف فيها بأنحاء التصرّفات، إلّا أنّ إيجابه سبحانه لفعل له عزّ شأنه يوجب عدم الإذن للعبد فى التصرّف فى تلك المنفعة و أخذ العوض عنها و نقلها إلى الغير. بل الإيجاب تفويت تلك المنفعة و إخراجها من يده، لأنّ إيجاب المنفعة طلب من اللّه سبحانه هذه المنفعة لنفسه و عدم كونها مملوكة للعبد، فلا يجوز أخذ العوض عنها.

ثمّ لا فرق فى ذلك بين ما كان وجوبه عينا أم كفاية، لأنّ الواجب الكفائى أيضا واجب مشروط على كلّ أحد، و شرطه عدم العلم بفعل غيره، و هو متحقّق فيما نحن فيه.

و يدلّ على المطلوب أيضا: أنّ عموم أدلّة الإجارة بحيث يشمل المورد غير معلوم، و الأصل فى المعاملات الفساد، إلّا أنّ ذلك لا يثبت إلّا

فساد عقد الإجارة فى غير ما دلّ الدليل على صحّتها فيه، نحو الصنائع و ما يشبهها من الواجبات الكفائيّة، أو الحجّ و الصلاة و نحوهما من الغير. و أمّا عدم جواز أخذ الأجرة و حرمتها فلا، بخلاف الأول، فإنّ نقل ما هو ملك للغير إليه أو إلى غيره و أخذ العوض عنه غير جائز.

نعم، لو أعطاه ذلك الغير، مع علمه بأنّه ليس عوضا له و لا يستحقّ العوض، يكون ذلك إباحة محضة لا عوضا و اجرة، فيكون مباحا.

و لنا أن نستدلّ أيضا بأنّ المتبادر عن إيجاب شيء طلبه مجانا، و لذا لو أمر المولى عبده بأمر فأخذ الأجر من شخص و لو كان له فيه نفع يذمّ عرفا، إلّا أن تكون قرينة على جواز الأخذ.

ثمّ إنّ ما ذكرناه إنّما هو فى الواجب المعيّن، أمّا المخيّر فلا حرمة فى أخذ الأجرة على أحد أفراده المعيّن إذا كان فى التعيين نفع للمستأجر.

و إن لم يثبت وجوبه مطلقا- بل احتمل كونه واجبا بشرط الإجارة أو معها- فلا يحرم أخذ الأجرة.

و به تتّضح الإجارة فى أكثر الصنائع- التى هى واجبات كفائيّة- مضافا إلى الإجماع بل الضرورة على الجواز فيها.

و إن كان واجبا على المستأجر، فإن كان واجبا توقيفيا فلا شكّ أنّ الأصل عدم صحّته إذا صدر عن غيره، لأنّ الصحّة فى مثله موافقة الأمر، و بعد توجّه الأمر إلى شخص لا يكون ما أتى به غيره موافقا للمأمور به، فلا يكون العمل صحيحا، فلا تكون منفعة، و لا إجارته صحيحة، و لا أخذ الأجرة عليه جائزا.

نعم، إن دلّ دليل على جواز فعل الغير عنه نيابة فيخرج به عن الأصل، و يحكم بصحّة العمل و الإجارة بهذا الدليل.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۷۹

و من هذا القبيل استئجار الغير للعبادة عن الميّت، كالصلاة و الحجّ و الصوم، فما وجد له دليل على جواز الإجارة يحكم به فيه، و ما لم يوجد لا يحكم.

و أمّا أنّه هل يوجد دليل على جواز استئجار العبادات مطلقا أو عبادة خاصّة، فهو ليس من وظيفة المقام.

نعم، قد يستشكل فيما ثبت فيه ذلك من وجهين:

أحدهما: أنّ صحّة الإجارة موقوفة على قابليّة المنفعة و كونها محلّله، و لا ريب أنّ الصلاة- مثلا- عن الغير قبل الإجارة فى غير التبرّع غير صحيحة، فصحّتها بالإجارة توجب الدور، إذ صحّة الصلاة عن الغير موقوفة على الإجارة الصحيحة المتوقّفة على صحّة الصلاة عن الغير.

و دفعه: أنّ وقوع الإجارة الصحيحة موقوف على إمكان الصلاة عن الغير بالإجارة، و إمكانها موقوف على دليل شرعىّ عليها، لا على الإجارة الصحيحة، و إنّما يتوقّف عليها وقوع الصلاة المؤدّاة صحيحة، و صحّة الإجارة غير موقوفة عليها.

و ثانيهما: أنّ الصلاة و نحوها عبادة يجب فيها إخلاص النيّة، و هو مع الإجارة غير متحقّق، لأنّ الفعل حينئذ يكون بقصد أخذ الأجرة.

و دفع: بأنّ بعد ثبوت صحّة الإجارة بدليل يكون ذلك دليل على جواز تشريك ضميمة أخذ الأجرة مع القربة فى القصد، كالجنّة، و الخلاص من النار، و أمثالهما.

و لا يخفى أن مبنى ذلك على عدم إمكان الإخلاص مع الإجارة، و إلّا لم يدلّ دليل جوازها على جواز التشريك، و الظاهر إمكانه كما مرّ، فإنّ الفعل بالإجارة يصير واجبا شرعا و تتمّ نيّة التقرّب، و عدم استحقاق تمام

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۸۰

الأجرة قبل العمل لا يوجب عدم وجوبه.

قيل: المتصوّر من نيّة التقرّب من جهة الإجارة إنّما هو من جهتها لا من جهة أنّه عبادة مخصوصة، و لا ريب أنّ المعتبر فى الصلاة و الصوم و نحوهما نيّة التقرّب بها إلى اللّه من حيث إنّها هى.

قلنا: لم يثبت من أدلّة وجوب الإخلاص أزيد من وجوب قصد كون الفعل للّه سبحانه، و لأجل إطاعته و امتثال أمره، أمّا وجوب نيّة الإطاعة- من حيث إنّ الفعل هذا الفعل، أو لأجل الإيجاب من هذه الجهة- فلا، و لو وجب ذلك لم يبرأ من نذر واجبا أصليّا أبدا، فاندفع الإشكال.

بل الحقّ: عدم ورود الإشكال ابتداء أيضا، لأنّ القدر المسلّم وجوب الإخلاص فى كلّ عبادة على من يتعبّد بها، و كون ما يلزم بالإجارة ممّا هو فى الأصل عبادة للأجير ممنوع، و كونه عبادة لمن وجب عليه بأصل الشرع لا يقتضى كونه عبادة للأجير أيضا، و وجوبه بالإجارة لا يجعله عبادة كسائر الأفعال الواجبة بالإجارة.

نعم، يشترط فيه قصد ما يميّزه عن غيره من الأفعال إن لم يميّز بغيره، و قصد كونه أداء لما وجب بالإجارة، كما هو شرط فى أداء كلّ حقّ لازم، و يجب الخلوص فى ذلك بحيث ينصرف إليه، و أمّا وجوب ما سوى ذلك فلا دليل عليه.

فإن قيل: لا شكّ أنّ الصـلاة الفائتـة التى تتدارك بالاستئجار- مثلا- كان قصد القربة جزءا لها، فتجويز تداركها بالاستئجار أو الأمر به يقتضى تدارك جميع أجزائها.

قلنا: فيه- مع أنّ هذا مخصوص بما يتدارك به الفائتة لا مطلقا- أنّ كون قصد الإخلاص جزءا الماهيّة الصـلاة ممنوع، و إنّما هو شـرط فى صحّتها

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۸۱

فى الجملة، أى حين التعبّد بها. و لو سلّم فلا نسلّم جزئيّته لمطلق الصلاة، و إنّما هو جزء للصلاة الصادرة ممّن يتعبّد بها.

ثمَّ بما ذكرنا- من عدم كونها عبادة للأجير- يندفع إشكال آخر أورد من جهة اعتبار الرجحان فى العبادة، و الرجحان من جهة الإجارة غير مفيد فى رجحان أصل المنفعة، بل يندفع ذلك مع كونها عبادة أيضا، كما فى قصد التقرّب.

و إن كان واجبا توصّليّا على المستأجر خاصّة فتجوز الإجارة و أخذ الأجرة عليه، و الوجه ظاهر.

[حرمة أخذ الأجر على القضاء]

فرع: و من الواجبات المحرّم أخذ الأجر عليها: القضاء مطلقا، تعيّن أم لا، مع الحاجة أم بدونها، وفاقا للحلبى و الحلّى «۱» و جماعة «۲»، و وجهه ظاهر ممّا مضى.

مضافا إلى المروىّ فى الخصال: «السحت له أنواع كثيرة، منها ما أصيب من أعمال الولاة الظلمة، و منها أجور القضاء» «۳».

و قد يستدلّ بالصحيح: عن قاض بين فريقين يأخذ من السلطان على القضاء الرزق، قال: «ذلك السحت» «۴»، بحمل الرزق على الأجر، للإجماع على حلّه، و لكونه من المصالح العامّة المعدّ بيت المال لها.

و حمل السحت على الكراهة- لما ذكر- و إن كان ممكنا، إلّا أنّ الأول

---

(۱) الحلبى فى الكافى فى الفقه: ۱۸۳، الحلى فى السرائر ۲: ۲۱۷.

(۲) منهم العلّامة فى المنتهى ۲: ۱۰۱۸ و الشهيد الثانى فى الروضة ۳: ۲۱۸ و صاحب الرياض ۱: ۵۰۶.

(۳) الخصال ۱: ۳۲۹- ۲۶، الوسائل ۱۷: ۹۵ أبواب ما يكتسب به ب ۵ ح ۱۲.

(۴) الكافى ۷: ۴۰۹- ۱، الفقيه ۳: ۴- ۱۲، التهذيب ۶: ۲۲۲- ۵۲۷، الوسائل ۲۷: ۲۲۱ أبواب آداب القاضى ب ۸ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۸۲

أولى، لكونه التقييد الراجح على المجاز المطلق، مع أنّ اللازم من الثانى كراهة الارتزاق، و لا قائل به، فيلزم ارتكاب مجازين.

و يمكن أن يقـال: إنّ التجوّز لاـ ينحصـر فى الأـمرين، لإمكان ارتكابه فى القاضـى و السـلطان و القضاء، سيّما مع ما تعارف فى زمان الإمام من الثلاثة، مع أنّ الإجماع على [عدم] [۱] كراهة الارتزاق ممنوع، كيف؟! و هو مذهب الحلّى و الشيخ فى النهاية «۲».

و خلافا للمفيد و النهاية و القاضى «۳»، فيجوز مع الكراهة.

و للشرائع و المختلف «۴»، فالتفصيل بتعيّنه عليه فالأول، و إلّا فالثانى، إمّا مطلقا كالثانى، أو بشرط الحاجة- و إلّا فكالأول- كالأول.

كلّ ذلك لوجوه ضعيفة.

المسألة الثانية:

اشاره

المنقول عن الأكثر جواز أخذ الأجرة على المندوبات «۵»، للأصل، و انتفاء المانع.
و نقل عن بعض الأصحاب عدم الجواز فى مستحبّات تجهيز الميّت، محتجّا بإطلاق النهى «۶». و لم نقف عليه.
و قيل بالعدم إذا كان استحبابه ذاتيّا توقيفيّا، لما مرّ من منافاة الإجارة للرجحان و القربة، و بالجواز إذا كان توصّليّا و كان له نفع للمستأجر، للأصل «۷».

[۱] أضفناه لاستقامة المعنى.

(۲) الحلى فى السرائر ۲: ۲۱۷، النهاية: ۳۶۷.
(۳) المفيد فى المقنعة: ۵۸۸، النهاية: ۳۶۷، القاضى فى المهذب ۱: ۳۴۶.
(۴) الشرائع ۴: ۶۹، المختلف: ۳۴۲.
(۵) كما فى الرياض ۱: ۵۰۵.
(۶) حكاه فى الإيضاح ۱: ۴۰۸ عن القاضى ابن البراج.
(۷) انظر مفتاح الكرامة ۴: ۹۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۸۳

و قد ظهر ضعف دليله على العدم.
و القول الفصل فيه: أنّ حكم ما يستحبّ على المستأجر خاصّة حكم الواجب بلا تفاوت.
و أمّا ما يستحبّ على الأجير عينا أو كفاية، فإن لم يكن فيه نفع للمستأجر فلا يجوز و إن كان دليل استحبابه مطلقا، فإنّ أراد المستأجر الإتيان بالمستحبّ فلا يجوز، لما مرّ من دليل التبادر، فإنّ المتبادر استحبابه مجّانا، فما فعل بالعوض لا يكون مستحبّا. و إن أراد نفس الفعل كيف ما كان فهو عن المقام خارج، و بمقتضى الأصل جائز، إلّا أن يوجب ارتكاب حرام من بدعة أو تشريع أو غيرهما.

فرعان:

الأول:

اشاره

لو قلنا بجواز أخذ الأجر على المستحبّ يستثنى منه أمران:

[ما استثنى من أخذ الأجر على المستحب]

أحدهما: الأذان

، فإنّه يحرم أخذ الأجرة عليه وفاقا للمعظم «۱»، بل عن بعض الأصحاب نفى الخلاف عنه «۲»، و فى الخلاف و شرح القواعد للمحقّق الثانى الإجماع عليه «۳».
لصحيحة محمّد المرويّة فى كتاب الشهادات من الفقيه: «لا تصلّ خلف من يبغى على الأذان و الصلاة بين الناس أجرا، و لا تقبل شهادته» «۴»، و هو نصّ فى التحريم.

(١) منهم الشيخ فى النهاية: ٣۶۵، الحلى فى السرائر ٢: ٢١٧، العلّامة فى التذكرة ١: ۵٨٣.

(٢) كما فى الرياض ١: ۵٠۶.

(٣) الخلاف ١: ٢٩٠، جامع المقاصد ۴: ٣۶.

(۴) الفقيه ٣: ٢٧- ٧۵، الوسائل ٢٧: ٣٧٨ أبواب الشهادات ب ٣٢ ح ۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١٨۴

و تؤيّده حسنة حمران، و فيها: «إذا رأيت أنّ الحقّ قد مات و ذهب أهله»، و يعدّ المنكرات، إلى أن قال: «و رأيت الأذان بالأجر و الصلاة بالأجر» «١».

و رواية السكونى: «و لا يتّخذنّ مؤذّنا يأخذ على أذانه أجرا» «٢».

و رواية زيد بن علىّ: «أتى رجل أمير المؤمنين عليه السّلام فقال له: و اللّه إنّى أحبّك للّه، فقال له: و اللّه إنّى لأبغضك للّه، قال: لأنّك تبغى على الأذان كسبا، و تأخذ على تعليم القرآن أجرا» «٣».

و إنّما جعلنا الأخيرة مؤيّدة- مع أنّ ظاهرها التحريم- للتصريح بإباحة أجر معلّم القرآن فى رواية الفضل بن أبى قرّة «۴»، فتكون هذه قرينة على عدم إرادة الحقيقة من قوله: «أبغضك».

و يجوز للمؤذّن الارتزاق من بيت المال على المشهور، بل فى التذكرة الإجماع عليه «۵»، للأصل.

و مرسلة حمّاد بن عيسى الواردة فى حكم ما يخرج من أرض الخراج: «و يكون الباقى بعد ذلك أرزاق أعوانه على دين اللّه، و فى مصلحة ما ينويه من تقوية الإسلام و الدين فى وجوه الجهاد، و غير ذلك ممّا فيه

(١) الكافى ٨: ٣۶- ٧، الوسائل ١۶: ٢٧۵ أبواب الأمر و النهى ب ۴١ ح ۶.

(٢) الفقيه ١: ١٨۴- ٨٧٠، التهذيب ٢: ٢٨٣- ١١٢٩، الوسائل ۵: ۴۴٧ أبواب الأذان و الإقامة ب ٣٨ ح ١.

(٣) الفقيه ٣: ١٠٩- ۴۶١، التهذيب ۶: ٣٧۶- ١٠٩٩، الاستبصار ٣: ۶۵- ٢١۵، الوسائل ١٧: ١۵٧ أبواب ما يكتسب به ب ٣٠ ح ١، بتفاوت.

(۴) الكافى ۵: ١٢١- ٢، الفقيه ٣: ٩٩- ٣٨۴، التهذيب ۶: ٣۶۴- ١٠۴۶، الاستبصار ٣: ۶۵- ٢١۶، الوسائل ١٧: ١۵۴ أبواب ما يكتسب به ب ٢٩ ح ٢.

(۵) التذكرة ١: ١٠٩.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١٨۵

مصلحة العامّة» «١».

و المراد بالارتزاق منه: أن يعطيه الحاكم منه و إن كان لكونه مؤذّنا، بل و إن ارتزق منه للأذان و يكون ذلك من جهة أذانه، و لكن لا يجوز الأذان لذلك بأن يوقفه عليه و يؤذّن لذلك، لصدق الأجر المحرّم بالأخبار عليه لغة و عرفا و إن لم يكن فيه و لا فى المدّة و العمل تقدير و لم يجر صيغة.

فالتفرقة بين الارتزاق و الأجر بعدم التقدير و الصيغة فى الأوّل- كما فى المسالك «٢»- غير صحيح، بل الصحيح فى الفرق ما ذكرنا.

و يجوز له أيضا الارتزاق من الموقوفات على المؤذّنين و المنذورات لهم أو ما يعمّهم إن لم يوقف العمل عليه و لم يكن الأذان لأخذه و إن كان أخذه للأذان، للأصل، و عدم صدق الأجر.

و إن أوقفه عليه لم يجز، لأنّه يكون أجرا.

و هل يشترط فى ارتزاقه منهما أو من بيت المال الخلوص فى النيّة، أم لا؟

الظاهر: العدم، و به صرّح فى المسالك فى الأوّل «۳»، إذ به يقوى الإسلام و يظهر شعاره، فيكون من المصالح، و يتصحّح به قصد الواقف و الناذر القربة. و بطلان الأذان حينئذ ممنوع، لعدم اشتراط النيّة فيه.

ثمّ لو أخذ أجرا و ارتكب ذلك المحرّم فهل يحرم أذانه أيضا، أم لا؟.

الظاهر: العدم، للأصل.

---

(۱) الكافى ۱: ۵۳۹- ۴، الوسائل ۱۵: ۱۱۰ أبواب جهاد العدو ب ۴۱ ح ۲.

(۲) المسالك ۱: ۱۶۶.

(۳) المسالك ۱: ۱۶۶.

و البدعة و التشريع إنّما يكونان لو اعتقد مشروعيّة مثل ذلك أيضا، مع أنّ فى الحرمة مع ذلك الاعتقاد أيضا نظرا، إمّا لإمكان إثبات مشروعيّته [۱] بالعمومات، و تقييدها مطلقا بما فيه الإخلاص مخالف للأصل، أو لأنّ اللازم حرمة ذلك الاعتقاد دون العمل.

و ثانيهما: الصلاة بالناس جماعة، و يحرم فى الجملة أخذ الأجر عليها أيضا، وفاقا لجماعة «۲»، بل قيل بعدم مخالف ظاهر فيه، لصحيحة محمّد المتقدّمة «۳».

و يجوز للإمام الارتزاق ممّا ذكر، لما ذكر.

الثانى:

اختلفوا فى أخذ الأجر على تعليم غير الواجب من القرآن، فمختار المفيد و المختلف «۴» و جماعة «۵»: الجواز مع الكراهة مطلقا.

و الحلّى و القاضى و الشيخ فى النهاية خصّوا الكراهة بصورة الشرط «۶».

و الحلبى اختار التحريم مطلقا «۷».

و الشيخ فى أحد أقواله مع الشرط «۸».

و الحقّ هو: الأول، أمّا الجواز فللأصل، و لرواية الفضل بن أبى قرّة:

هؤلاء يقولون: إنّ كسب المعلّم سحت، فقال: «كذبوا أعداء اللّه، إنّما

---

[۱] فى «ق» زيادة: فى الجملة.

---

(۲) منهم المفيد فى المقنعة: ۵۸۸، الطوسى فى النهاية: ۳۶۵، الحلى فى السرائر ۲: ۲۱۷، صاحب الرياض ۱: ۵۰۶.

(۳) فى ص: ۱۸۳.

(۴) المفيد فى المقنعة: ۵۸۸، المختلف: ۳۴۲.

(۵) منهم الفاضل المقداد فى التنقيح ۲: ۱۶، صاحب الرياض ۱: ۵۰۷.

(۶) الحلى فى السرائر ۲: ۲۲۳، حكاه عن القاضى فى المختلف: ۳۴۱، النهاية: ۳۶۷.

(۷) الكافى فى الفقه: ۲۸۳.

(۸) الاستبصار ۳: ۶۵.

أرادوا أن لا تعلّموا القرآن أولادهم، لو أنّ المعلّم أعطاه رجل ديـة ولده لكان للمعلّم مباحا» «۱»، و الأخبار الواردة فى جواز أن يجعل ذلك مهرا «۲».

و أمّا الكراهة فلرواية زيد المتقدّمة «۳»، و رواية حسّان: «لا تأخذ على التعليم أجرا» «۴».

و روايـة إسـحاق بن عمّار: «مره إذا دفع إليه الغلام أن يقول لأهله: إنّى أعلّمه الكتاب و الحساب و اتّجر عليه بتعليم القرآن حتى يطيب له كسبه» «۵».

و فى الفقه الرضوى: «أمّا معلّم لا يعلّمه إلّا قرآنا فقط فحرام أجرته إن شارط أو لم يشارط» «۶».

و هذه الأخبار مستند المحرّم، و هو حسن لو لا المعارض، مضافا إلى قصور بعضها عن إفادة التحريم.

المسألة الثالثة:

يجوز أخـذ الأجر على إجراء العقد مطلقا وكالة، و أمّا على تعليمه فالمصـرّح به فى كلام جماعة «۷» العدم، لكونه واجبا كفائيا، و عن المحقّق الشيخ على الإجماع عليه «۸»، فإن ثبت فهو، و إلّا ففيه نظر،

---

(۱) الكافى ۵: ۱۲۱- ۲، الفقيه ۳: ۹۹- ۳۸۴، التهذيب ۶: ۳۶۴- ۱۰۴۶، الاستبصار ۳: ۶۵- ۲۱۶، الوسائل ۱۷: ۱۵۴ أبواب ما يكتسب به ب ۲۹ ح ۲.

(۲) الوسائل ۲۱: ۲۴۲ أبواب المهور ب ۲.

(۳) فى ص: ۱۸۴.

(۴) الكافى ۵: ۱۲۱- ۱، التهذيب ۶: ۳۶۴- ۱۰۴۵، الاستبصار ۳: ۶۵- ۲۱۴، الوسائل ۱۷: ۱۵۴ أبواب ما يكتسب به ب ۲۹ ح ۱.

(۵) التهذيب ۶: ۳۶۴- ۱۰۴۴، الاستبصار ۳: ۶۵- ۲۱۷، الوسائل ۱۷: ۱۵۵ أبواب ما يكتسب به ب ۲۹ ح ۳.

(۶) فقه الرضا «ع»: ۲۵۳ بتفاوت، مستدرك الوسائل ۱۳: ۱۱۶ أبواب ما يكتسب به ب ۲۶ ح ۱.

(۷) منهم الشهيد الثانى فى المسالك ۱: ۱۶۶، صاحب الرياض ۱: ۵۰۶.

(۸) جامع المقاصد ۴: ۳۷.

لاختصاص ذلك بما إذا وجب النكاح مثلا، مع أنّ الواجب حينئـذ إمّا التعليم أو الإجراء وكالـة، و لا بأس بأخـذ الأجر على أحد أفراد المخيّر كما مرّ.

هذا، مع أنّه لو سلّم وجوبه معيّنا فلم يثبت وجوبه المطلق، فيمكن أن يكون مطلقا، أى و لو مع الأجرة.

المسألة الرابعة:

يحرم أخـذ الأـجر على كـلّ فعـل محرّم، لمثل ما مرّ فى الواجب، فإنّه لا يملك الأجير تلك المنفعـة حتى ينقلها، بل تحريمها نهى عن نقلها.

المسألة الخامسة:

لو دفع إلى رجل مالا ليصرف فى قبيل هو منهم، فإن عيّن له عمل بمقتضى تعيينه.

و إن أطلق، فظاهر الكلينى أنّ له أن يأخذ منه «۱»، و هو صريح المفيد و النهاية و موضع من المبسوط و القاضى و الشرائع و المنتهى و الإرشاد و زكاة المختلف و متاجر التحرير و الكفاية و المحقّق الأردبيلى و أحد قولى الحلّى «۲» و جمع آخر «۳»، بل فى الدروس عليه الشهرة «۴».

و منع منه فى موضع آخر من المبسوط، و هو القول الآخر للحلّى و ذهب إليه فى النافع و متاجر المختلف و التذكرة و القواعد و المحقّق الثانى «۵»، و إليه ذهب بعض مشايخ والدى رحمه اللّه.

---

(۱) الكافى ۳: ۵۵۵.

(۲) المفيد فى المقنعة: ۳۶۱ نقل روايـة، النهاية: ۳۶۶، المبسوط ۱: ۲۴۷، القاضى فى المهذب ۱: ۱۷۱، الشرائع ۲: ۱۲، المنتهى ۲: ۱۰۲۱، المختلف: ۱۸۷، التحرير ۱: ۱۶۲، الكفاية: ۸۸، مجمع الفائدة ۸: ۱۱۶، الحلى فى السرائر ۲: ۲۲۳.

(۳) كصاحبى الحدائق ۱۸: ۲۳۷ و الرياض ۱: ۵۰۹.

(۴) نسبه فى الدروس ۳: ۱۷۱ إلى الأكثر، و فى الحدائق ۱۸: ۲۳۷: إنّه المشهور.

(۵) المبسوط ۲: ۴۰۳، الحلّى فى السرائر: ۱- ۴۶۳، النافع: ۱۱۸، المختلف: ۳۴۳، التذكرة ۱: ۵۸۳، القواعد ۱: ۱۲۲، المحقق الثانى فى جامع المقاصد ۴: ۴۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۸۹

و عن بعض الأصحاب: الفرق بين الألفاظ، فاختار الأول فى: «ضعه فيهم» أو ما أدّى معناه، و الثانى فى: «ادفعه إليهم» و ما يكون بمؤدّاه «۱».

احتجّ الأولون بأصالة الجواز.

و أصالة عدم التخصيص فى اللفظ العام، كما هو المفروض.

و بموثّقة سعيد بن يسار: الرجل يعطى الزكاة يقسّمها بين أصحابه، أ يأخذ منها شيئا؟ قال: «نعم» «۲».

و حسنة الحسين بن عثمان: فى الرجل اعطى مالا يفرّقه فى من يحلّ له، إله أن يأخذ منه شيئا لنفسه و إن لم يسمّ له؟ قال: «يأخذ منه لنفسه مثل ما يعطى غيره» «۳».

و صحيحة عبد الرحمن بن الحجّاج: عن الرجل يعطى الرجل الدراهم يقسّمها و يضعها فى مواضعها، و هو ممّن تحلّ له الصدقة، قال: «لا بأس أن يأخذ لنفسه كما يعطى غيره»، قال: «و لا يجوز له أن يأخذ إذا أمره أن يضعه فى مواضع مسمّاة إلّا بإذنه» «۴».

و يرد على الأول: منع الأصل، بل الأصل عدم جواز التصرّف فى مال الغير حتى يثبت المجوّز.

و على الثانى: منع العموم، إذ المتبادر من هذا الخطاب تغاير الدافع و المدفوع إليه حقيقة، مع انّ دعوى كون تلك الهيئة موضوعة فى اللغة لما

---

(۱) كما فى التنقيح ۲: ۲۱، مفتاح الكرامة ۴: ۱۱۰.

(۲) الكافى ۳: ۵۵۵- ۱، الوسائل ۱۷: ۲۷۷ أبواب ما يكتسب به ب ۸۴ ح ۱.

(۳) الكافى ۳: ۵۵۵- ۲، التهذيب ۴: ۱۰۴- ۲۹۵، الوسائل ۹: ۲۸۸ أبواب المستحقين للزكاة ب ۴۰ ح ۲.

(۴) الكافى ۳: ۵۵۵- ۳، التهذيب ۴: ۱۰۴- ۲۹۶، المقنعة: ۲۶۱، الوسائل ۹:

۲۸۸ أبواب المستحقين للزكاة ب ۴۰ ح ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١٩٠

يشمل المدفوع إليه ممنوعة. و لو سلّم فجريان أصالة عدم التخصيص ممنوع، لما أثبتنا فى الأصول من أنّ العمل بأصالة الحقيقة إذا كان مع اللفظ ما يصلح قرينة للتجوّز مشكل، و وجوده فى المقام ظاهر.

و على الرواية الاولى: أنّ القبيل فيها أصحاب الدافع و ليس هو منهم، فهى عن المفروض خارجة، بل على ظاهرها غير باقية، و حملها على ما يصدق على المفروض ليس بمتعيّن.

و على الأخيرتين: أنّ اللفظ المذكور فيهما التفريق و الوضع فيهم، فالتعدّى إلى غيرهما من الألفاظ- سيّما الدفع و ما بمعناه- مع كونه محلّ الخلاف غير جائز.

و استدلّ المانعون بأصالة عدم الجواز كما مرّ.

و بصحيحة عبد الرحمن الحجّاج: عن رجل أعطاه رجل مالا ليقسّمه فى محاويج أو مساكين و هو محتاج، أ يأخذ منه لنفسه و لا يعلمه؟ قال: «لا يأخذ منه شيئا حتى يأذن له صاحبه» «١».

و يرد على الأول: أنّ الأصل مدفوع بالروايتين الأخيرتين فيما دلّتا عليه.

و على الثانى: قوله: «لا يأخذ» نفى، و هو قاصر عن إفادة التحريم على الأصحّ، مع أنّه أعمّ مطلقا من الحسنة، لأنّه يدلّ على عدم جواز الأخذ ما لم يأذن مطلقا، و هى جواز الأخذ بدون التسمية و الإذن مثل ما يعطى غيره، فيخصّ بها.

و ممّا ذكرنا ظهر أنّ الحقّ هو التفصيل، فالجواز فى مثل «فرّقه» [١]

---

[١] فى «ق» زيادة: وضعه.

---

(١) التهذيب ۶: ٣۵٢- ١٠٠٠، الاستبصار ٣: ۵۴- ١٧۶، الوسائل ١٧: ٢٧٧ أبواب ما يكتسب به ب ٨۴ ح ٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١٩١

للروايتين «١»، و المنع فى غيره للأصل.

و لأجل ذلك الأصل نقول بعدم جواز الأخذ زائدا على ما أعطاه غيره، كما عليه دعوى الإجماع- من كلّ من جوّز الأخذ عليه- فى كلام جماعة من أصحابنا «٢»، لاحتمال إرادة المماثلة فى المعطى من الروايتين، لا فى جواز الإعطاء.

ثمّ الظاهر أنّ المراد بالمماثلة فى المعطى ليس مساواة ما أخذه لما أخذه غيره قدرا، حتى تدلّ على عدم جواز التفاضل بين الفقراء و وجوب التسوية، كما قيل «٣».

بل المراد: أنى يجعل نفسه كأحدهم فى ملاحظة الاحتياج و العيال، و انقطاع الوسائل، و تقسيم المال مع هذه الملاحظة، و لا يفضّل نفسه على أحدهم بلا جهة.

و هذه المماثلة تتحقّق مع كون ما أخذه أزيد الحصص أو أنقصها، و الأحوط اختيار الأنقص و لو كان يستحقّ الأزيد.

هذا، ثمّ إنّ المصرّح به فى كلام جماعة: عدم الخلاف فى جواز إعطائه لعياله و أقاربه إذا كانوا بالوصف «۴»، لصحيحة عبد الرحمن بن الحجاج: فى رجل أعطاه رجل مالا ليقسّمه فى المساكين، و له عيال محتاجون، أ يعطيهم من غير أن يستأمر صاحبه؟ قال: «نعم» «۵».

---

(١) المتقدّمتين فى ص: ١٨٩.

(٢) منهم الشهيد الثانى فى المسالك ١: ١۶٧، السبزوارى فى الكفاية: ٨٨، صاحب الرياض ١: ۵٠٩.

(۳) الحدائق ۱۸: ۲۴۰.

(۴) منهم صاحب الحدائق ۱۸: ۲۴۱، صاحب الرياض ۱: ۵۰۹.

(۵) التهذيب ۶: ۳۵۲- ۱۰۰۱، الوسائل ۱۷: ۱۷: ۲۷۷ أبواب ما يكتسب به ب ۸۴ ح ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۹۲

و قد يتأمّل فيه، نظرا إلى أنّ الأخذ للعيال أخذ لنفسه، أو إلى عدم تبادره من اللفظ، فالأصل مع العدم. و هو كذلك فى غير مورد النصّ، و هو ما كان بلفظ القسمة و نحوه فيما يجب عليه من النفقة و الكسوة، و أمّا غيره فلا.

المسألة السادسة:

اشاره

صرّح الأكثر بحرمة تولية القضاء و الحكم و نحوه عن السلطان الجائر «۱»، و نفى بعضهم الخلاف عنها «۲»، لكونها إعانة للظالم، و للمستفيضة الدالّة عليها «۳».

و استثنوا منها مقامين:

[ما استثنى من حرمة التولية عن الجائر]

أحدهما: مع الخوف و التقيّة

على النفس أو المال أو العرض عليه، أو على المؤمنين كلّا أو بعضا، على وجه لا ينبغى تحمّله عادة بحسب حال المكره فى الرفعة و الضعة بالنسبة إلى الإهانة، فيجوز حينئذ، بل قد يجب بلا خلاف، للإجماع، و المستفيضة، بل المتواترة من الصحاح و غيرها الدالّة على جواز التقيّة، بل وجوبها.

ففى الصحيح: «التقيّة فى كلّ شىء يضطرّ إليه ابن آدم فقد أحلّه اللّه له» «۴».

و فى آخر: «التقيّة فى كلّ ضرورة، و صاحبها أعلم بها حين ينزل» «۵».

و فى ثالث: عن القيام للولاة، فقال: «التقيّة من دينى و دين آبائى، و لا

---

(۱) منهم المحقق فى الشرائع ۲: ۱۲، صاحب الرياض ۱: ۵۱۰.

(۲) كما فى الرياض ۱: ۵۱۰.

(۳) الوسائل ۲۷: ۱۱ أبواب صفات القاضى ب ۱.

(۴) الكافى ۲: ۲۲۰- ۱۸، الوسائل ۱۶: ۲۱۴ أبواب الأمر و النهى ب ۲۵ ح ۲.

(۵) الكافى ۲: ۲۱۹- ۱۳، الوسائل ۱۶: ۲۱۴ أبواب الأمر و النهى ب ۲۵ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۹۳

إيمان لمن لا تقيّة له» «۱».

و خصوص ما رواه الحلّى فى السرائر عن أبى الحسن الثالث: إنّ محمّد بن علىّ بن عيسى كتب إليه يسأله عن العمل لبنى العبّاس و أخذ ما يتمكّن من أموالهم، هل فيه رخصة؟ فقال: «ما كان المدخل فيه بالجبر و القهر فاللّه قابل للعذر» الحديث «۲».

و أمّا رواية الحسن الأنبارى: كتبت إليه أربع عشرة سنة أستأذنه فى أعمال السلطان، فلمّا كان فى آخر كتاب كتبته إليه أذكر أنّى أخاف على خيط عنقى- إلى أن قال- فكتب إلىّ: «قد فهمت كتابك و ما ذكرت من الخوف على نفسك، فإن كنت تعلم أنّك إذا ولّيت عملت فى عملك بما أمر به رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله ثمَّ تصيّر أعوانك و كتّابك أهل ملّتك، فإذا صار إليك شىء و آسيت به فقراء المؤمنين حتى تكون واحدا منهم كان ذا بذا، و إلّا فلا» «۳».

فلا تنافيه، لأنّه يمكن أن يكون إخبارا منه عليه السّلام بعدم الخوف على النفس عليه.

و كما يجب القبول حينئذ كذلك يجب أن ينفّذ أمر الجائر و نهيه و جميع ما يحكم به و لو كان محرّما إجماعا، متحرّيا الأسهل فالأسهل، و متدرّجا من الأدنى إلى الأعلى، اقتصارا فى فعل المحرّم على أقلّ ما تندفع به الضرورة.

---

(۱) الكافى ۲: ۲۱۹- ۱۲، الوسائل ۱۶: ۲۰۴ أبواب الأمر و النهى ب ۲۴ ح ۳.

(۲) مستطرفات السرائر: ۶۸، الوسائل ۱۷: ۱۹۰ أبواب ما يكتسب به ب ۴۵ ح ۹.

(۳) الكافى ۵: ۱۱۱- ۴، التهذيب ۶: ۳۳۵- ۹۲۸، الوسائل ۱۷: ۲۰۱ أبواب ما يكتسب به ب ۴۸ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۹۴

و لو انحصر فى الأعلى وجب، إلّا فى قتل المسلم المحقون الدم، فلا يجوز إجماعا، للصحيح: «إنّما جعلت التقيّة لتحقن بها الدماء، فإذا بلغ الدم فلا تقيّة» «۱»، و نحوه الموثّق «۲».

و قيل: و ظاهر الإطلاق يشمل الجرح أيضا، كما عن الشيخ «۳». و فى ثبوت الإطلاق فى مثل هذا التركيب نظر.

و لزوم الاقتصار فى الخروج عن عمومات التقيّة على المتيقّن- بل المتبادر- يقتضى جواز الجرح الذى لم يبلغ حدّ القتل، و لذا اقتصر عليه فى الاستثناء جماعة «۴»، بل- كما قيل «۵»- هو الأشهر.

و قيل: ينبغى القطع بالجواز إذا كان الخوف على النفس بتركه، و يحتاط بتركه فى غيره «۶». و هو جيّد.

و هل المسلم يشمل المخالف أيضا، أم لا؟

فيه إشكال، و الاحتياط يقتضى المصير إلى الأول إذا كان الخوف بترك القتل على نحو المال و سيّما القليل منه، و أمّا إذا كان على النفس المؤمنة فلا يبعد المصير إلى الثانى، فلا شىء يوازى دم المؤمن كما يستفاد من النصوص.

---

(۱) الكافى ۲: ۲۲۰- ۱۶، المحاسن: ۲۵۹- ۳۱۰، الوسائل ۱۶: ۲۳۴ أبواب الأمر و النهى ب ۳۱ ح ۱.

(۲) التهذيب ۶: ۱۷۲- ۳۳۵، الوسائل ۱۶: ۲۳۴ أبواب الأمر و النهى ب ۳۱ ح ۲.

(۳) حكاه عنه فى المسالك ۱: ۱۶۸ و الرياض ۱: ۵۱۰.

(۴) منهم الشيخ فى النهاية: ۳۵۷ و المحقق فى النافع: ۱۱۸ و العلّامة فى القواعد ۱: ۱۲۲.

(۵) انظر الرياض ۱: ۵۱۰.

(۶) انظر الرياض ۱: ۵۱۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۱۹۵

و ثانيهما: إذا أمن من ارتكاب المحرّم

و الاقتدار على الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر، فيجوز حينئذ كما قيل «١»، بل قال جماعة بالاستحباب حينئذ «٢»، و قيل بالوجوب «٣».

استدلّ المجوّز بتعارض عمومات منع قبول الولاية عنه و إعانته، و عمومات الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر، بالنظر إلى دلالتها الالتزاميّة على وجوب المقدّمة، التى هى قبول الولاية بالعموم من وجه، و لم يظهر مرجّح فيعمل بمقتضى الأصل.

و ردّ: بأنّ ذلك إذا كان وجوب الأمر و النهى المذكورين مطلقا حتى يجب تحصيل القدرة من باب المقدّمة.

و فيه: أنّ أدلّتهما مطلقة و الأصل عدم التقييد، و القدرة الذاتيّة المشروطة بها التكاليف حاصلة، و إن كان تأثيرها موقوفا على رفع مانع هو التقيّة، و هى بقبول التولية مرتفعة كما هو المفروض.

هذا، مع أنّ من الظواهر ما يدلّ على ارتفاع الحرمة، كمرسلة الفقيه:

«كفّارة خدمة السلطان قضاء حوائج الإخوان» «۴».

و فى رواية زياد بن أبى سلمة: «لأن أسقط من حالق فأتقطّع قطعة قطعة أحب إلىّ من أن أتولّى لأحد منهم عملا أو أطأ بساط رجل منهم، إلّا لتفريج كربة عن مؤمن أو فكّ أسره أو قضاء دينه» إلى أن قال: «فإن ولّيت

---

(١) انظر الرياض ١: ۵١٠.

(٢) منهم الشيخ فى النهاية: ٣۵۶ و المحقق فى الشرائع ٢: ١٢ و النافع: ١١٨ و العلّامة فى نهاية الإحكام ٢: ۵٢۵.

(٣) كما فى المسالك ١: ١۶٨، و الحدائق ١٨: ١٢۶.

(۴) الفقيه ٣: ١٠٨- ۴۵٣، الوسائل ١٧: ١٩٢ أبواب ما يكتسب به ب ۴۶ ح ٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ١٩۶

شيئا من أعمالهم فأحسن إلى إخوانك فواحدة بواحدة» الحديث «١». و رواية الأنبارى المتقدّمة.

و استدلّ القائل بالاستحباب بأنّ بعد ثبوت الجواز يثبت الرجحان، لأنّ الأمر و النهى المذكورين عبادة، و العبادة لا تكون إلّا راجحة.

و فيه: أنّه إن أريد الجواز الثابت بالأصل- كما هو مقتضى الدليل الأوّل- فهو ليس جوازا شرعيّا، بل هو عقلى، فإذا لم يمكن تحقّقه فى العبادة فنسبة الحرمة و الرجحان إليه على السواء، مع أنّ الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر من الواجبات التوصّليّة الغير المتوقّفة على النيّة، و عدم كون مثل ذلك إلّا راجحا ممنوع.

نعم، ما يترتّب عليه الثواب منه كذلك.

و منه يعلم عدم تماميّة المطلوب إن أريد الجواز الشرعى كما هو مقتضى الاستدلال بالظواهر، مع أنّ مقتضاها عدم اختصاص الجواز بصورة التمكّن من الأمر و النهى المذكورين، بل يعمّ غيرهما من قضاء دين الإخوان و الإحسان إليهم.

و قد يستدلّ أيضا بصحيحة علىّ بن يقطين: «للّه عزّ و جلّ مع السلطان أولياء يدفع عن أوليائه» «٢».

و فيه: أنّ الكون مع السلطان أعمّ من الدخول فى عمله و الولاية منه.

و منه يظهر ضعف الاستدلال بما هو فى ذلك المعنى، كحسنة ابن

---

(١) الكافى ۵: ١٠٩- ١، التهذيب ۶: ٣٣٣- ٩٢۴، الوسائل ١٧: ١٩۴ أبواب ما يكتسب به ب ۴۶ ح ٩.

(٢) الكافى ۵: ١١٢- ٧، الفقيه ٣: ١٠٨- ۴۵١، الوسائل ١٧: ١٩٢ أبواب ما يكتسب به ب ۴۶ ح ١، بتفاوت يسير.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ١٩٧

أبى عمير «١»، و مرسلة المقنع «٢»، و رواية محمّد بن إسماعيل بن بزيع المرويّة فى كتب الرجال «٣».

نعم، يمكن ان يستدلّ على الرجحان بما فى آخر مكاتبة محمّد بن علىّ بن عيسى المتقدّمة «۴»: فكتبت إليه أعلمه أنّ مذهبى فى الدخول فى أمرهم وجود السبيل إلى إدخال المكروه على عدوّه، و انبساط اليد فى التشفّى منهم بشىء به أتقرّب به إليهم، فأجاب: «من فعل ذلك فليس مدخله فى العمل حراما، بل أجرا و ثوابا».

و المروى فى قرب الإسناد عن علىّ بن يقطين: أنّه كتب إلى أبى الحسن موسى عليه السّلام: إنّ قلبى يضيق ممّا أنا عليه من عمل السلطان- و كان وزيرا لهارون- فإن أذنت جعلنى اللّه فداك هربت منه، فرجع الجواب:

«لا آذن لك بالخروج من عملهم» «۵».

و لكن الثابت منهما رجحان التولية إذا كان المقصود منها الفعل الراجح، لا- إذا علم ترتّبه عليها و إن كان مقصوده أمرا مباحا أو مكروها، و هذا يثبت مع ثبوت الجواز أيضا، لصيرورة الجائز بالقصد راجحا.

دليل الموجب: أنّ مقتضى أخبار الرجحان أو الجواز- مع التمكّن عن الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر- اختصاص المنع بما عدا ذلك، فيبقى وجوب مقدّمة الواجب خاليا عن المعارض، فيكون واجبا.

---

(۱) الكافى ۵: ۱۰۷- ۹، الوسائل ۱۷: ۱۸۸ أبواب ما يكتسب به ب ۴۵ ح ۴.

(۲) المقنع: ۱۲۲، الوسائل ۱۷: ۱۹۳ أبواب ما يكتسب به ب ۴۶ ح ۵.

(۳) رجال النجاشى: ۳۳۱.

(۴) فى ص: ۱۹۳.

(۵) قرب الاسناد: ۳۰۵- ۱۱۹۸، الوسائل ۱۷: ۱۹۸ أبواب ما يكتسب به ب ۴۶ ح ۱۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۱۹۸

و هو حسن، و لكن يختصّ بما إذا كان حين قبول الولاية معروفا واجبا متروكا أو منكرا حراما موجودا و توقّف الأمر و النهى على قبول التولية، لا إذا كان قبولها سببا للتمكّن من النهى عن المنكر لو وجد و الأمر بالمعروف لو ترك، إذ لم يثبت وجوب مقدّمة مثل ذلك أيضا.

و الظاهر أنّ مرادهم ما يشمل الثانى أيضا.

هذا، ثمَّ إنّ ظاهر الأكثر اختصاص الجواز أو الرجحان مطلقا أو مع المنع من الترك بصورتى الاستثناء، و أنّ التولية فى غيرهما حرام و إن علم عدم ارتكاب المآثم.

و هو فيما هو ظاهر كلامهم- من التولية عن السلطان الجائر مطلقا من المخالفين أو الشيعة فى زمن الحضور أو الغيبة- مشكل، لعدم دليل على ذلك العموم، فإنّ الأخبار المانعة عن التولية عنهم غير متضمّنة لما يعمّ الجميع، كما لا يخفى على الناظر فيها، و ما أمكن التعميم فيه قاصر عن إثبات الحرمة، كموثّقة عمّار: عن أعمال السلطان يخرج فيه الرجل، قال:

«لا، إلّا أن لا يقدر على شىء يأكل و لا يشرب، و لا يقدر على حيلة، فإن فعل فصار فى يده شىء فليبعث بخمسه إلى أهل البيت» «۱»، حيث إنّ جواب السؤال ليس إلّا «لا يخرج» و هو لكونه نفيا لا يفيد سوى المرجوحيّة.

نعم، يصحّ ما ذكروه فى التولية عن سلاطين عهدهم من بنى أميّة و بنى العبّاس لعنهم اللّه.

فالقول الفصل أن يقال: إنّ الكلام إمّا فى التولية عنهم، أو عن غيرهم من سلاطين الجور. مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج‌۱۴ ۱۹۹ و ثانيهما: إذا أمن من ارتكاب المحرم ..... ص : ۱۹۵

---

(۱) التهذيب ۶: ۳۳۰- ۹۱۵، الوسائل ۱۷: ۲۰۲ أبواب ما يكتسب به ب ۴۸ ح ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ١٩٩

أمّا الأول، فالأصل فيه الحرمة و إن انفكّ عن العمل و ارتكاب المآثم، لإطلاق المستفيضة.

و تجوز مع الإكراه على التفصيل المتقدّم، و مع الأمن عن ارتكاب المحرّم، و القدرة على جعل الولاية وسيلة لابتغاء مرضاة اللّه سبحانه و قصد ذلك، بل يكون حينئذ راجحا و يجب مع الأمن و الاقتداء بها على الأمر بمعروف مهمل أو دفع منكر متحقّق.

و أمّا الثانى، فلا تحرم نفس التولية إلّا إذا كانت إعانة على محرّم آخر، للأصل، و قد تستحبّ، و قد تجب، كما مرّ. و أمّا نفس العمل المترتّب على الولاية فحكمه ظاهر.

المسألة السابعة:

جوائز السلطان- بل مطلق الظالم، بل من لا يتورّع المحارم من الأموال- محرّمة إن علمت حرمتها بعينها.

فإن قبضها حينئذ أعادها على المالك إن عرف، و يتصدّق بها إن لم يعرف، كما صرّح به فى رواية على بن أبى حمزة «١».

و إن لم يعلم حرمتها كذلك فهى حلال مطلقا و إن علم أنّ فى ماله مظالم، بلا خلاف فيه، للأصل، و المستفيضة، كروايات البصرى «٢»، و ابن وهب «٣»، و مرسلة محمّد بن أبى حمزة «۴»، و صحيحة الحذّاء «۵».

---

(١) الكافى ۵: ١٠۶- ۴، التهذيب ۶: ٣٣١- ٩٢٠، الوسائل ١٧: ١٩٩ أبواب ما يكتسب به ب ۴٧ ح ١.

(٢) التهذيب ٧: ١٣٢- ۵٨٢، الوسائل ١٧: ٢٢١ أبواب ما يكتسب به ب ۵٣ ح ٣.

(٣) التهذيب ۶: ٣٣٧- ٩٣٨، الوسائل ١٧: ٢١٩ أبواب ما يكتسب به ب ۵٢ ح ۴.

(۴) التهذيب ۶: ٣٣٧- ٩٣٧، الوسائل ١٧: ٢١٩ أبواب ما يكتسب به ب ۵٢ ح ٣.

(۵) الكافى ۵: ٢٢٨- ٢، التهذيب ۶: ٣٧۵- ١٠٩۴، الوسائل ١٧: ٢١٩ أبواب ما يكتسب به ب ۵٢ ح ۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٢٠٠

و أمّا الاستدلال بالروايات المجوّزة لقبول جوائز العمّال- كصحيحة محمّد و زرارة «١»، و صحيحة أبى ولّاد «٢»، و صحيحة أبى المغراء «٣»- فهى غير دالّة، لعدم دلالتها على العلم بأنّ فى ماله حراما، بل السؤال فيها إنّما هو لأجل كونهم متصرّفين فى الخراج و المقاسمة، و هما حلالان كما يأتى.

و الأفضل التورّع عنها فى غير ما علم حلّه إجماعا، لصدق الشبهة المأمور باجتنابها، إلّا مع إخبار المخبر بالإباحة، فلا تكره كما قيل «۴»، بل نفى عنه الخلاف «۵».

و هو مشكل، لعدم خروجه عن الشبهة إذا احتمل كذبه، و وجوب حمل قول المسلم على الصدق إن كفى فى رفع الشبهة لكفى وجوب حمل فعله على الصّحة فى رفعها بمجرّد الإعطاء أيضا، فلا يكون مكروها مطلقا.

و صرّح فى المنتهى بزوال الكراهة بإخراج الخمس أيضا «۶»، و ربّما أسند إلى المشهور، لكونه مطهّرا للمختلط بالحرام، فلما لم تعلم حرمته أولى، و لموثّقة عمّار: عن أعمال السلطان يخرج فيه الرجل، قال: «لا، إلّا أن لا يقدر على شىء يأكل و لا يشرب، و لا يقدر على حيلة، فإن فعل فصار فى يده شىء فليبعث بخمسه إلى أهل البيت» «٧».

---

(١) التهذيب ۶: ٣٣۶- ٩٣١، الوسائل ١٧: ٢١۴ أبواب ما يكتسب به ب ۵١ ح ۵.

(٢) الفقيه ٣: ١٠٨- ۴۴٩، التهذيب ۶: ٣٣٨- ٩۴٠، الوسائل ١٧: ٢١٣ أبواب ما يكتسب به ب ۵١ ح ١.

(٣) الفقيه ٣: ١٠٨- ۴۵٠، التهذيب ۶: ٣٣٨- ٩۴٢، الوسائل ١٧: ٢١٣ أبواب ما يكتسب به ب ۵١ ح ٢.

(۴) الرياض ١: ۵٠٩.

(۵) الرياض ١: ۵٠٩.

(۶) المنتهى ٢: ١٠٢۵.

(٧) التهذيب ۶: ٣٣٠- ٩١۵، الوسائل ١٧: ٢٠٢ أبواب ما يكتسب به ب ۴٨ ح ٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٢٠١

و الأولويّة ممنوعة، و الموثّقة غير دالّة، إذ لا دلالة فيها على أنّه صار فى يده شىء من المشتبه بالحرام، لجواز أن يكون من ارتفاع الأراضى الخراجيّة الذى هو مباح و خمسه للإمام، مع أنّه يكون هذا كسبا، و ما صار بيده ربحا، فإخراج خمسه من حيث هو واجب، و لا يدلّ على أنّه يطهّره.

ثمّ إنّ ظاهر إطلاق النصوص و الفتاوى: الحلّية مع عدم العلم بالحرمة و إن لم يعلم أنّ للمخبر مالا حلالا، و الأصل و إن يساعد خلافه و لكن لا أثر له مع إطلاق الرواية.

و أمّا المروى فى الاحتجاج للطبرسى و كتاب الغيبة للشيخ، و فيها- بعد أن سئل الصاحب عن أكل مال من لا يتورّع المحارم-: «و إن كان لهذا الرجل مال أو معاش غير ما فى يده فكل طعامه و اقبل برّه، و إلّا فلا» «١» فلا نافيه، لأنّ معنى قوله: «و إلّا» أى و إن لم يكن له مال غير الحرام الذى فى يده، لا أنّه إن لم يعلم له مال، فيكون حكمه مسكوتا عنه فيه، فيعمل بمقتضى الإطلاق.

المسألة الثامنة:

قد طال تكلّم الأصحاب فيما يأخذ الجائر باسم المقاسمة و الخراج و الزكاة عن الأموال.

و المراد بالمقاسمة: الحصّة المعيّنة من حاصل الأرض يؤخذ عوضا عن زراعتها.

و بالخراج: المال المضروب عليها أو على [الشجر حسبما] [١] يراه الحاكم. و قد يطلق الثانى على الأول.

---

[١] فى النسخ: البحر حيث ما، و الظاهر ما أثبتناه.

---

(١) الاحتجاج ٢: ۴٨۵، الغيبة: ٢٣۵، الوسائل ١٧: ٢١٧ أبواب ما يكتسب به ب ۵١ ح ١۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٢٠٢

و الكلام فى المقام تارة فى دفع هذه الثلاثة إلى الجائر، و اخرى فى الأخذ منه، و ثالثة فى براءة ذمّة الدافع إذا دفعها إليه.

أمّا الأول، فظاهر جماعة من أصحابنا وجوب دفع الأولين إليه «١»، فلا يجوز للزارع جحد شىء منهما و لا منعه و لا سرقته، و نقله المحقّق الشيخ على فى رسالته الخراجيّة عن كثير من معاصريه «٢»، و فى كفاية الأحكام عن بعض الأصحاب الاتّفاق عليه، و تأمّل هو فيه «٣».

و نقل بعضهم عن جماعة من أصحابنا عدم براءة الذمّة بالدفع اختيارا، و مقتضاه عدم جوازه مع التمكّن، و بذلك صرّح الشيخ إبراهيم القطيفى فى نقض الخراجيّة للشيخ على «۴»، بل ظاهره دعوى الضرورة الدينيّة على العدم.

و لا يخفى أنّ ذلك مقتضى الأصل، لأنّهما- كالزكاة- حقّ لجماعة خاصّة ليس الجائر منهم و لا قيّما عليهم، فالأصل عدم جواز دفع حصّتهم إليهم- سيّما مع ما هو عليه من الفسق الواضح- ما دام يتمكّن من عدم الدفع.

و تدلّ عليه صحيحة العيص: فى الزكاة فقال: «ما أخذه منكم بنو أميّة فاحتسبوا به، و لا تعطوهم شيئا ما استطعتم» «۵»، و صحيحة الشحّام الآتية «۶».

(۱) منهم الشهيد الثانى فى المسالک ۱: ۱۵۵، المحقق الثانى فى جامع المقاصد ۷: ۱۱، صاحب الرياض ۱: ۴۹۶.
(۲) انظر رسالة قاطعة اللجاج فى تحقيق حلّ الخراج (رسائل المحقّق الكركى ۱):
.۲۷۴
(۳) كفاية الأحكام: ۸۰.
(۴) انظر السراج الوهّاج لدفع عجاج قاطعة اللجاج (كلمات المحققين): ۳۰۷.
(۵) الكافى ۳: ۵۴۳- ۴، التهذيب ۴: ۳۹- ۹۹، الاستبصار ۲: ۲۷- ۷۶، الوسائل ۹: ۲۵۲ أبواب المستحقين للزكاة ب ۲۰ ح ۳.
(۶) فى ص ۲۰۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۰۳

و لم أعثر إلى الآن على حجّة واضحة دافعة للأصل.

و ما ذكره بعضهم- من أنّ المستفاد من الظواهر: أنّ حكم تصرّف الجائر فى الأراضى الخراجيّة حكم تصرّف الإمام العادل- غير مسلّم، و لو سلّم فإنّما هو فى الجملة.

فوجوب منعها عن الجائر مع التمكّن أظهر، و فى بعض الروايات تأييد له أيضا، كما فى رواية على بن عطيّة المذكورة فى باب شراء السرقة و الخيانة و متاع السلطان، المانعة من إعطاء قيمة الأرز لابن أبى هبير [۱]، و رواية على بن يقطين «۲» المصرّحة: بأنّه كان يجبى أموال الشيعة علانية و يردّ عليهم سرّا، و أمّا بدون التمكّن فهو أمر آخر.

و أمّا الثانى- و هو جواز الأخذ من الجائر بعد أخذه من المالك قهرا، أو لكونه متديّنا بدين الجائر- فالظاهر عدم الخلاف بل الإجماع فيه فى الجملة، بل فى المسالك و التنقيح و شرح القواعد للمحقّق الثانى و رسالته الخراجيّة دعوى الإجماع عليه «۳»، و هو الحجّة فى المقام، و إلّا فالأخبار التى استدلّوا بها لا- تخلو عن مناقشة فى الدلالة، مع أنّ ما يمكن إتمام دلالتها- و لو بقطع النظر عن بعض الاحتمالات- لا يثبت أزيد ممّا يثبته الإجماع، و هو جواز شراء هذه الثلاثة من الجائر فى الجملة.

بل الظاهر وقوع الإجماع على جواز الأخذ فى الجملة، سواء كان

[۱] التهذيب ۶: ۳۳۷- ۹۳۶، الوسائل ۱۷: ۲۱۸ أبواب ما يكتسب به ب ۵۲ ح ۲، و فيهما: هبيرة، بدل: ابن أبى هبير.

(۲) الكافى ۵: ۱۱۰- ۳، التهذيب ۶: ۳۳۵- ۹۲۷، الوسائل ۱۷: ۱۹۳ أبواب ما يكتسب به ب ۴۶ ح ۸.
(۳) المسالك ۱: ۱۶۸، التنقيح ۲: ۱۹، جامع المقاصد ۱: ۲۰۷، انظر رسالة قاطعة اللجاج فى تحقيق حلّ الخراج (رسائل المحقق الكركى ۱): ۲۷۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۰۴

بالشراء أو غيره، فيجب الحكم به، و لكن نقتصر على موضع الإجماع، و هو السلطان المخالف، كما صرّح به الشهيد الثانى، و أمّا الشيعة فلا، و التعدّى إليهم بواسطة بعض التعليلات قياس مستنبط العلّة، مردود عند الشيعة، و يقتصر فى الأخذ بدون الشراء على من يستحقّه.

و أمّا الثالث، فالحقّ عدم البراءة مع التمكّن من عدم الدفع، للأصل، و صحيحة الشحّام: إنّ هؤلاء المصدّقين يأتونا فيأخذون منّا الصدقة فنعطيهم إيّاها، أ يجزئ عنّا؟ فقال: «لا، إنّما هؤلاء قوم غصبوكم» أو قال: «ظلموكم أموالكم، و إنّما الصدقة لأهلها» «۱».

و أمّا صحيحة سليمان: «إنّ أصحاب أبى أتوه فسألوه عمّا يأخذه السلطان، فرقّ لهم و إنّه ليعلم أنّ الزكاة لا تحلّ إلّا لأهلها، فأمرهم أن

يحتسبوا به فجاز ذا و اللّه لهم» «٢».

و صحيحة يعقوب بن شعيب: عن العشور التى تؤخذ من الرجل، أ يحتسب بها من زكاته؟ قال: «نعم، إن شاء» «٣».

و صحيحة الحلبى: عن صدقة المال يأخذها السلطان، فقال: «لا آمرك أن تعيد» «۴».

---

(١) التهذيب ۴: ۴٠- ١٠١، الاستبصار ٢: ٢٧- ٧٨، الوسائل ٩: ٢۵٣ أبواب المستحقين للزكاة ب ٢٠ ح ۶.

(٢) الكافى ٣: ۵۴٣- ١، التهذيب ۴: ٣٩- ٩٨، الاستبصار ٢: ٢٧- ٧۵، الوسائل ٩: ٢۵٢ أبواب المستحقين للزكاة ب ٢٠ ح ۴، بتفاوت.

(٣) الكافى ٣: ۵۴٣- ٢، الفقيه ٢: ١۵- ۴١، الوسائل ٩: ٢۵١ أبواب المستحقين للزكاة ب ٢٠ ح ١.

(۴) التهذيب ۴: ۴٠- ١٠٠، الاستبصار ٢: ٢٧- ٧٧، الوسائل ٩: ٢۵٣ أبواب المستحقين للزكاة ب ٢٠ ح ۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٢٠۵

و مرسلة الفقيه: عن الرجل يأخذ منه هؤلاء زكاة ماله، أو خمس غنيمته، أو خمس ما يخرج له من المعادن، أ يحسب ذلك له فى زكاته و خمسه؟ فقال: «نعم» «١».

فمحمولة على صورة عدم التمكّن، لصحيحة العيص: فى الزكاة، فقال: «ما أخذ منكم بنو أميّة فاحتسبوا به، و لا تعطوهم شيئا ما استطعتم» «٢»، فإنّها تدلّ على عدم الاحتساب فى صورة استطاعة عدم الدفع، لأنّ النهى فى العبادات يقتضى الفساد، و هى أخصّ مطلقا من الأخبار المتقدّمة، فيجب تخصيصها بها، كما يجب تخصيص صحيحة الشحّام بها أيضا.

و منه يظهر وجه البراءة فى صورة عدم التمكّن.

ثمَّ إنّ ما ذكر و إن كان فى الزكاة، إلّا أنّه يثبت الحكم فى الخراج و المقاسمة أيضا بعدم القول بالفصل.

حجّة المجوّزين للدفع مطلقا: الأخبار المذكورة. و جوابها قد ظهر.

و استلزام عدم الاحتساب العسر و الحرج على الشيعة. و هو بالتفصيل الذى ذكرنا مدفوع.

و صحيحة الحذّاء: الرجل منّا يشترى من السلطان من إبل الصدقة و غنمها، و هو يعلم أنّهم يأخذون أكثر من الحقّ الذى يجب عليهم، قال:

فقال: «ما الإبل و الغنم إلّا مثل الحنطة و الشعير و غير ذلك، لا بأس به حتى تعرف الحرام بعينه»، قيل له: فما ترى فى مصدّق يجيئنا فيأخذ صدقات

---

(١) الفقيه ٢: ٢٣- ٨۴، الوسائل ٩: ٢۵۴ أبواب المستحقين للزكاة ب ٢٠ ح ٧.

(٢) الكافى ٣: ۵۴٣- ۴، التهذيب ۴: ٣٩- ٩٩، الاستبصار ٢: ٢٧- ٧۶، الوسائل ٩: ٢۵٢ أبواب المستحقين للزكاة ب ٢٠ ح ٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٢٠۶

أغنامنا، فنقول: فيبيعناها، فما ترى فى شرائها منه؟ قال: «إن كان قد أخذ بها و عزلها فلا بأس»، قيل له: فما ترى فى الحنطة و الشعير يجيئنا القاسم فيقسّم لنا حظّنا و يأخذ حظّه فيعزله بكيل، فما ترى فى شراء ذلك الطعام منه؟ فقال: «إن كان ما أقبضه بكيل و أنتم حضور ذلك فلا بأس بشرائه منه بغير كيل» «١».

و أورد عليها أولا: بمنع دلالتها على إباحة شراء الصدقة، لعدم تعيّن إرجاع الضمير فى قوله: «لا بأس به» إلى شراء إبل الصدقة، بل يمكن رجوعه إلى الإبل و الغنم المذكورين أخيرا، و يكون إشارة إلى الأصل المقرّر- و هو أصالة الإباحة- يعنى: لا بأس بالشراء حتى تعرف أنّه من إبل الصدقة، و أدّى بهذه العبارة من باب التقيّة.

و ثانيا: بمنع الدلالة على إباحة الخراج و المقاسمة.

و ثالثا: باحتمال كون المصدّق من قبل العدل.

و رابعا: باحتمال الشراء فيه للاستنقاذ، بناء على كون متعلّقها فيه صدقات المشترين خاصّة.

و ردّ الأول: بأنّ وجوب مطابقة الجواب للسؤال يعيّن رجوع الضمير إلى شراء إبل الصدقة، و تحديد الإباحة بعدم معروفيّة الحرمة لما تضمّنه السؤال من أخذ الزائد على الحقّ، فيكون حاصل الجواب نفى البأس عن شراء الصدقة ما لم تعلم فيها الزيادة المحرّمة بظهور لفظ القاسم فى أنّ المأخوذ مال المقاسمة، سيّما فى مقابلة لفظ المصدّق.

مع أنّه مرّت الإشارة إلى حكم زكاة الحنطة و الشعير فى صدر الرواية،

---

(۱) الكافى ۵: ۲۲۸- ۲، التهذيب ۶: ۳۷۵- ۱۰۹۴، الوسائل ۱۷: ۲۱۹ أبواب ما يكتسب به ب ۵۲ ح ۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۰۷

فيلزم التكرار لو حمل عليها.

و الثانى و الثالث: ببعده بملاحظة حال الأئمّة فى زمان صدور الرواية.

و الرابع: بالبعد، مضافا إلى كون صدر الرواية كالصريح فى كون البيع من غير المشترى.

أقول: ما ردّ به الأول و إن كان كذلك و كان الصحيح الاعتراض عليه بلزوم التخصيص بصورة عدم التمكّن لما مرّ، إلّا أنّ فى البواقى كلاما، لأنّ ظهور لفظ القاسم فيما ذكره ممنوع، لتحقّق القسمة فى صدقات الغلّات أيضا، لأنّها أيضا كمال المقاسمة تؤخذ بالنسبة، و المقابلة للمصدّق غير مفيدة، لجواز اختصاص استعمال المصدّق عندهم بأخذ صدقات الأنعام.

و أمّا لزوم التكرار ففيه: أنّ ما مضى هو حكم أصل البيع، و المسؤول عنه البيع اكتفاء بالكيل الأول، و لذا سئل عن الغنم ثانيا مع كونه فى السؤال الأول أيضا.

و لو سلّم الظهور فكون المأخوذ مال مقاسمة السلطان ممنوع، لجواز أن تكون الأرض ملك القاسم قاسمها للزارع، كما يشعر به قوله: حظّه، و يكون المراد بالقاسم من قاسم الملك، و يكون السؤال من جهة بيع حظّه بلا كيل اعتمادا على الكيل الأول، كما يدلّ عليه الجواب.

و أمّا بعد كون المصدّق من جانب العدل فهو و إن كان كذلك، إلّا أنّه يمكن المراد به الفقير الذى هو آخذ الصدقة لا من يأخذه من جانب السلطان.

و أمّا كون صدر الرواية كالصريح فى مخالفة المشترى للمأخوذ منه فهو و إن كان فى الصدقة كذلك، و لكن الظاهر فى عجز الرواية الذى يستدلّ به على المقاسمة بعكس ذلك، إلّا أنّ اشتراط الإقباض بالكيل و حضور

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۰۸

المشترى يأبى عن حمل ذلك أيضا على إرادة الاستنقاذ.

و حسنة الحضرمى: «ما يمنع ابن أبى سمال أن يخرج شباب الشيعة فيكفونه ما يكفيه الناس و يعطيهم ما يعطى الناس» ثمَّ قال للراوى: «لم تركت عطاءك؟» قال: مخافة على دينى، قال: «ما منع ابن أبى سمال أن يبعث إليك بعطائك، أما علم أنّ لك فى بيت المال نصيبا؟!» «۱».

حيث جوّز أولا لشباب الشيعة أخذ ما يعطى الحاكم الناس المعينين له، و من جملة ما يعطيهم وجوه الخراج و المقاسمة.

و ثانيا للراوى أخذ العطاء من بيت المال الغالب فيه اجتماع وجوههما فيه.

و فى دلالتها تأمّل، لعدم معلوميّة ما يعطيه ابن أبى سمال للمعينين له، فيجوز أن يكون من غير وجوههما، و نصيبه من بيت المال يمكن أن يكون من غير جهة الخراج و المقاسمة.

و بالجملة: الاستدلال مع هذا النوع من الإجمال فى غاية الإشكال.

و الأخبار المجوّزة للشراء «۲» ما لم يظلم فيه أحدا من العامل بعد السؤال عنه، من جهة ترك الاستفصال ممّا يشترى منه، فيفيد العموم لجميع أمواله التى منها ما نحن فيه.

و لا يخفى ما فيه، فإنّا ندّعى أنّ ما نحن فيه ما علم أنّه ظلم فيه، كما هو مقتضى الأصل، مع أنّ باشتراط المالكيّة فى المبيع يخرج جواز شراء ذلك، لعدم كونه ملكا للعامل قطعا، فالتجويز إنّما هو لجواز كونه من مال العامل نفسه [۱]، كما فى سائر أموال الظلمة.

---

[۱] فى «ح»: بعينه.

---

(۱) التهذيب ۶: ۳۳۶- ۹۳۳، الوسائل ۱۷: ۲۱۴ أبواب ما يكتسب به ب ۵۱ ح ۶.

(۲) الوسائل ۱۷: ۲۱۸ أبواب ما يكتسب به ب ۵۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۰۹

و منه يعلم و هن الاستدلال بإطلاق المجوّزات للشراء من الظلمة و أخذ جوائزهم، مع أنّ المتبادر منها: أنّ السؤال و التجويز لما يعرض فى أموالهم من الشبهة و الاختلاط.

و رواية الهاشمى: عن الرجل يتقبّل خراج الرجال و جزية رؤوسهم و خراج النخل و الشجر و الآجام [۱] و المصائد و السمك و الطير، و هو لا يدرى لعلّ هذا لا يكون أبدا أو يكون، أ يشتريه و فى أيّ زمان يشتريه و يتقبّل منه؟ فقال: «إذا علمت أنّ من ذلك شيئا واحدا قد أدرك فاشتره و تقبّل منه» «۲»، و قريبة منها روايته الأخرى «۳».

و موثّقة سماعة: عن شراء الخيانة و السرقة، قال: «إذا عرفت أنّه كذلك فلا، إلّا أن يكون شيئا يشتريه من العمّال» «۴»، و بمضمونها روايات كثيرة «۵».

وجه الدلالة: عموم المستثنى الشامل للمفروض، و إن خرج غيره بالإجماع.

و فى دلالتهما نظر:

أمّا الأول، فلوروده فى بيان حكم تقبّل ما يدرك، و فى اعتبار إطلاق مثل ذلك تأمّل.

---

[۱] الأجمة: الشجر الملتف، و الجمع أجمات، و الآجام جمع الجمع- مجمع البحرين ۶: ۶.

---

(۲) الفقيه ۳: ۱۴۱- ۶۲۱، الوسائل ۱۷: ۳۵۵ أبواب عقد البيع ب ۲ ح ۴.

(۳) الكافى ۵: ۱۹۵- ۱۲، التهذيب ۷: ۱۲۴- ۵۴۴، الوسائل ۱۷: ۳۵۵ أبواب عقد البيع ب ۱۲ ح ۴.

(۴) الفقيه ۳: ۱۴۳- ۶۳۰، التهذيب ۶: ۳۳۷- ۹۳۴، الوسائل ۱۷: ۳۳۶ أبواب عقد البيع ب ۱ ح ۱.

(۵) الوسائل ۱۷: ۳۳۳ أبواب عقد البيع ب ۱ ح ۱ و ۴ و ۷ و ۹ و ۱۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۱۰

و أمّا الثانى، فلعدم صدق الخيانة و السرقة على المفروض إلّا بضرب من التجوّز، و إذا انفتح بابه فليس ذلك أولى من غيره.

المسألة التاسعة:

اشاره

لا يجوز بيع الأراضى المفتوحة عنوة- أى قهرا و غلبة- و يقال لها: أرض الخراج أيضا، و لا وقفها، و لا صلحها، و لا هبتها.

و لا بدّ من ذكر نبذة من الأخبار الواردة فيها و المناسبة لها أولا، فهى كثيرة جدّا:

الأولى: صحيحة الحلبى: عن السواد ما منزلته؟ فقال: «هو لجميع المسلمين لمن هو اليوم، و لمن يدخل فى الإسلام بعد اليوم، و لمن لم يخلق بعد»، فقلنا: الشراء من الدهاقين؟ قال: «لا يصلح إلّا أن يشترى منهم على أن يجعلها للمسلمين، فإن شاء ولىّ الأمر أن يأخذها أخذها»، قلنا: فإن أخذها منه؟ قال: «يردّ إليه رأس ماله و له ما أكل من غلّتها» [۱].

الثانية: رواية الشامى: «لا تشتروا من أرض السواد شيئا إلّا من كانت له ذمّة، فإنّما هو فىء للمسلمين» «۲».

الثالثة: رواية محمّد بن شريح: عن شراء الأرض من أرض الخراج، فكرهه، و قال: «إنّما أرض الخراج للمسلمين»، فقالوا له: فإنّه يشتريها الرجل و عليه خراجها، فقال: «لا بأس، إلّا أن يستحيى عن عيب ذلك» «۳».

---

[۱] التهذيب ۷: ۱۴۷- ۶۵۲، الاستبصار ۳: ۱۰۹- ۳۸۴، الوسائل ۱۷: ۳۶۹ أبواب عقد البيع ب ۲۱ ح ۴، بتفاوت.

و الدهقان: رئيس القرية، و مقدّم أصحاب الزراعة- مجمع البحرين ۶: ۲۵۰.

---

(۲) الفقيه ۳: ۱۵۲- ۶۶۷، التهذيب ۷: ۱۴۷- ۶۵۳، الوسائل ۱۷: ۳۶۹ أبواب عقد البيع ب ۲۱ ح ۵.

(۳) التهذيب ۷: ۱۴۸- ۶۵۴، الاستبصار ۳: ۱۰۹- ۳۸۶، الوسائل ۱۷: ۳۷۰ أبواب عقد البيع ب ۲۱ ح ۹.

الرابعة: رواية أبى بردة: كيف ترى فى شراء أرض الخراج؟ قال «من يبيع ذلك و هى أرض المسلمين؟» قال: قلت: يبيعها الذى هى فى يده، قال: «و يصنع بخراج المسلمين ما ذا؟» ثمَّ قال: «لا بأس أن يشترى حقّه منها و يحوّل حقّ المسلمين عليه، و لعلّه يكون أقوى عليها و أملى بخراجهم منه» «۱».

الخامسة: رواية صفوان و البزنطى: قالا: ذكرنا له الكوفة و ما وضع عليها من الخراج- إلى أن قال:- «و ما أخذ بالسيف فذلك للإمام يقبله بالذى يرى كما صنع رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله بخيبر، قبّل سوادها و بياضها» يعنى: أرضها و نخلها، إلى أن قال: «إنّ أهل مكّة دخلها رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله عنوة و كانوا أسراء فى يده فأعتقهم، فقال: اذهبوا أنتم الطلقاء» «۲».

السادسة: صحيحة البزنطى، و فيها: «و ما أخذ بالسيف فذلك إلى الإمام يقبّله بالذى يرى كما صنع رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله بخيبر، قبّل أرضها و نخلها» الحديث «۳».

السابعة: مرسلة حمّاد الطويلة، و فيها: «و الأرضون التى أخذت عنوة بخيل و رجال فهى موقوفة متروكة فى أيدى من يعمرها و يحييها و يقوم عليها، على ما يصالحهم الوالى على قدر طاقتهم من الحقّ النصف و الثلث و الثلاثين على قدر ما يكون لهم صلاحا و لا يضرّهم، فإذا أخرج منها ما أخرج بدأ فأخرج منه العشر من الجميع ممّا سقت السماء أو سقى سيحا، و نصف العشر ممّا سقى بالدوالى و النواضح» إلى أن قال: «و يؤخذ بعد ما

---

(۱) التهذيب ۴: ۱۴۶- ۴۰۶، الاستبصار ۳: ۱۰۹- ۳۸۷، الوسائل ۱۵: ۱۵۵ أبواب جهاد العدو ب ۷۱ ح ۱.

(۲) الكافى ۳: ۵۱۲- ۲، التهذيب ۴: ۱۱۸- ۳۴۱، الوسائل ۱۵: ۱۵۷ أبواب جهاد العدو ب ۷۲ ح ۱.

(۳) التهذيب ۴: ۱۱۹- ۳۴۲، الوسائل ۱۵: ۱۵۸ أبواب جهاد العدو ب ۷۲ ح ۲.

بقى من العشر فيقسّم بين الوالى و بين شركائه الذين هم عمّار الأرض و أكرتها، فتدفع إليهم أنصباؤهم على قدر ما صالحهم عليه، و يؤخذ الباقى فيكون ذلك أرزاق أعوانه على دين اللّه عزّ شأنه، و فى مصلحة ما ينوبه من تقوية الإسلام و تقوية الدين فى وجوه الجهاد، و غير ذلك ممّا فيه مصلحة العامّة، ليس لنفسه من ذلك قليل و لا كثير» إلى أن قال: «و الأنفال إلى الوالى، و كلّ أرض فتحت أيّام النبيّ صلّى اللّه عليه و آله إلى آخر الأبد ما كان افتتاحا بدعوة النبيّ صلّى اللّه عليه و آله من أهل الجور و أهل العدل، لأنّ ذمّة رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله فى الأولين و الآخرين ذمّة واحدة» الحديث «١».

الثامنة: صحيحة محمّد: عن سيرة الإمام فى الأرض التى فتحت بعد رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله، فقال: «إنّ أمير المؤمنين عليه السّلام قد سار فى أهل العراق بسيرة فهى إمام لسائر الأرضين» «٢».

التاسعة: صحيحة عمر بن يزيد، و فيها: «و كلّ ما فى أيدى شيعتنا من الأرض فهم فيه محلّلون، كلّ ذلك لهم حتى يقوم قائمنا، فيجبيهم طسق ما كان فى أيديهم و يترك الأرض فى أيديهم، و أمّا ما كان فى أيدى غيرهم فإنّ كسبهم من الأرض حرام عليهم» [١].

---

[١] الكافى ١: ۴٠٨- ٣، الوسائل ٩: ۵۴٨ أبواب الأنفال و ما يختصّ بالإمام ب ۴ ح ١٢، بتفاوت. و الطسق: الوظيفة من خراج الأرض- الصحاح ۴: ١۵١٧، مجمع البحرين ۵: ٢٠۶.

---

(١) الكافى ١: ۵٣٩- ۴، التهذيب ۴: ١٢٨- ٣۶۶، أورد شطرا منه فى الوسائل ١۵: ١١٠ أبواب جهاد العدو ب ۴١ ح ٢ و شطرا فى ج ٩: ٢۶۶ أبواب المستحقين للزكاة ب ٢٨ ح ٣، و فى الجميع بتفاوت.

(٢) الفقيه ٢: ٢٩- ١٠۴، التهذيب ۴: ١١٨- ٣۴٠، الوسائل ١۵: ١۵٣ أبواب جهاد العدو ب ۶٩ ح ٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٢١٣

العاشرة: رواية يونس أو المعلّى: ما لكم فى هذه الأرض؟ فتبسّم- إلى أن قال:- «فما سقت أو استقت فهو لنا، و ما كان لنا فهو لشيعتنا» «١».

الحادية عشرة: رواية ابن المغيرة، و فيها: «و كلّ من والى آبائى فهم فى حلّ مما فى أيديهم من حقّنا، فليبلغ الشاهد الغائب» «٢».

الثانية عشرة: رواية البرقى: «الناس كلّهم يعيشون فى فضل مظلمتنا، إلّا أنّا أحللنا شيعتنا من ذلك» «٣».

الثالثة عشرة: رواية أبى حمزة: «إنّ اللّه جعل لنا أهل البيت سهاما ثلاثة فى جميع الفيء» إلى أن قال: «و قد حرّمناه على جميع الناس ما خلا شيعتنا، و اللّه يا أبا حمزة ما من أرض تفتح و لا خمس يخمّس فيضرب على شيء منه إلّا كان حراما على من يصيبه، فرجا كان أو مالا» «۴».

الرابعة عشرة: مرسلة حمّاد: «يؤخذ الخمس من الغنائم فيجعل لمن جعله اللّه و يقسّم الأربعة أخماس بين من قاتل عليه» إلى أن قال: «و ليس لمن قاتل شيء من الأرضين و لا ما غلبوا عليه إلّا ما احتوى عليه العسكر» الحديث «۵».

الخامسة عشرة: حسنة معاوية بن وهب: السريّة يبعثها الإمام فيصيبون غنائم، كيف يقسّمون؟ قال: «إن قاتلوا عليها مع أمير أمّره الإمام

---

(١) الكافى ١: ۴٠٩- ۵، الوسائل ٩: ۵۵٠ أبواب الأنفال و ما يختص بالإمام ب ۴ ح ١٧.

(٢) التهذيب ۴: ١۴٣- ٣٩٩، الوسائل ٩: ۵۴٧ أبواب الأنفال و ما يختص بالإمام ب ۴ ح ٩.

(٣) الفقيه ٢: ٢۴- ٩٠، التهذيب ۴: ١٣٨- ٣٨٨، الاستبصار ٢: ۵٩- ١٩٣، علل الشرائع: ٣٧٧- ٣، الوسائل ٩: ۴۵۶ أبواب الأنفال و ما يختص بالإمام ب ۴ ح ٧.

(۴) الكافى ٨: ٢٨۵- ۴٣١، الوسائل ٩: ۵۵٢ أبواب الأنفال و ما يختص بالإمام ب ۴ ح ١٩.

(۵) الكافى ١: ۵٣٩- ۴، الوسائل ١۵: ١١٠ أبواب جهاد العدو ب ۴١ ح ٢، بتفاوت.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١۴، ص: ٢١۴

عليهم اخرج منهـا الخمس للّه و للرسول و قسّم بينهم ثلاثـة أخماس، و إن لم يكونوا قاتلوا عليها المشـركين كان كلّ ما غنموا للإمام، يجعله حيث أحبّ» «١».

السادسة عشرة: موثّقة سماعة: عن الخمس، فقال: «فى كل ما أفاد الناس من قليل أو كثير» «٢».

السابعة عشرة: مرسلة أحمد: «الخمس من خمسة أشياء: من الكنوز و المعادن و الغوص و الغنم الذى يقاتل عليه» الحديث «٣».

الثامنـة عشـرة: مرسـلة الورّاق: «إذا غزا قوم بغير إذن الإمام فغنموا كانت الغنيمة كلّها للإمام، و إذا غزوا بأمر الإمام كان للإمام الخمس» «۴».

التاسـعة عشـرة: روايـة الهاشـمى: عن رجـل اشترى منهم أرضـا من أراضـى الخراج، فبنى فيهـا أو لم يبن، غير أنّ أناسا من أهل الـذمّة نزلوها، إله أن يأخذ منهم أجور البيوت إذا أدّوا جزية رؤوسهم؟ قال: «يشارطهم، فما أخذ بعد الشرط فهو حلال» «۵».

العشـرون: صـحيحة زرارة: «رفع إلى أمير المؤمنين عليه السّـلام رجل مسـلم اشترى أرضا من أراضـى الخراج، فقال أمير المؤمنين عليه السّلام: له ما لنا و عليه ما علينا، مسلما كان أو كافرا، له ما لأهل اللّه و عليه ما عليهم» «۶».

---

(١) الكافى ۵: ۴٣- ١، الوسائل ٩: ۵٢۴ أبواب الأنفال و ما يختص بالإمام ب ١ ح ٣.

(٢) الكافى ١: ۵۴۵- ١١، الوسائل ٩: ۵٠٣ أبواب ما يجب فيه الخمس ب ٨ ح ۶.

(٣) التهذيب ۴: ١٢۶- ٣۶۴، الوسائل ٩: ۴٨٩ أبواب ما يجب فيه الخمس ب ٢ ح ١١.

(۴) التهذيب ۴: ١٣۵- ٣٧٨، الوسائل ٩: ۵٢٩ أبواب الأنفال و ما يختص بالإمام ب ١ ح ١۶.

(۵) التهذيب ٧: ١۴٩- ۶۶٣، الوسائل ١٧: ٣٧٠ أبواب عقد البيع ب ٢١ ح ١٠.

(۶) التهذيب ۴: ١۴٧- ۴١١، الوسائل ١۵: ١۵٧ أبواب جهاد العدو ب ٧١ ح ۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج ١۴، ص: ٢١۵

الحادية و العشـرون: صـحيحة ابن سنان: إنّ لى أرض خراج و قد ضقت بها ذرعا، قال: فسكت هنيئة فقال: «إنّ قائمنا عليه السّلام لو قد قام كان نصيبك من الأرض أكثر منها» «١».

الثانية و العشرون: موثّقة زرارة: «لا بأس بأن يشترى أرض أهل الذمّة إذا عمّروها و أحيوها، فهى لهم» «٢».

الثالثة و العشرون: حسنة زرارة: «من أحيا مواتا فهو له» «٣».

الرابعة و العشرون: حسنة الفضلاء، و هى مثل سابقتها «۴».

الخامسة و العشـرون: روايـة السـكونى و مرسلة الفقيه: «من غرس شجرا أو حفر واديا بدئا لم يسبقه إليه أحد أو أحيا أرضا ميتة فهى له، قضاء من اللّه عزّ و جلّ و رسوله صلّى اللّه عليه و آله» «۵». و بمضمونهما أخبار كثيرة أخرى «۶».

السادسة و العشـرون: رواية أبى بصـير: «كلّ شـىء قوتل عليه على شـهادة أن لا إله إلّا اللّه و أنّ محمّدا رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله فإنّ لنا خمسه» «٧».

السابعـة و العشـرون: صـحيحة الحلبى: «لاـ بـأس بـأن يتقبّـل الرجـل الأـرض و أهلها من السـلطان»، و عن مزارعـة أهل الخراج بالربع و النصف و الثلث، قال:

---

(١) التهذيب ٧: ١۴٩- ۶۶٠، الوسائل ١۵: ١۵٩ أبواب جهاد العدو ب ٧٢ ح ٣.

(٢) الكافى ۵: ٢٨٢- ٢، الوسائل ١٧: ٣۶٨ أبواب عقد البيع ب ٢١ ح ٢.

(٣) الكافى ۵: ٢٧٩- ٣، الوسائل ٢۵: ۴١٢ أبواب إحياء الموات ب ١ ح ۶.

(۴) الكافى ۵: ٢٧٩- ۴، التهذيب ٧: ١۵٢- ۶٧٣، الاستبصار ٣: ١٠٨- ٣٨٢، الوسائل ٢۵: ۴١٢ أبواب إحياء الموات ب ١ ح ۵.

(۵) الكافى ۵: ٢٨٠- ۶، الفقيه ٣: ١۵١- ۶۶۵، التهذيب ٧: ١۵١- ۶٧٠، الاستبصار ٣: ١٠٧- ٣٧٩، المقنع: ١٣٢، الوسائل ٢۵: ۴١٣ أبواب إحياء الموات ب ٢ ح ١.

(۶) الوسائل ٢۵: ۴١١ أبواب إحياء الموات ب ١.

(٧) المقنعة: ٢٨٠، الوسائل ٩: ۵۴٢ أبواب الأنفال ب ٣ ح ١٠.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ٢١۶

«نعم، لا بأس به، قد قبل رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله خيبر أعطاها اليهود» الحديث «١».

الثامنة و العشرون: رواية عبد اللّه بن محمّد: عن رجل استأجر من السلطان من أرض الخراج بدراهم مسمّاة أو بطعام مسمّى، ثمَّ آجرها و شرط لمن يزرعها أن يقاسمه النصف أو أقلّ من ذلك أو أكثر و له فى الأرض بعد ذلك فضل، أ يصلح له ذلك؟ قال: «نعم، إذا حفر لهم نهرا أو عمل لهم عملا يعينهم بذلك فله ذلك» الحديث «٢».

ثمَّ تحقيق الحال فى تلك الأراضى يستدعى بيان

فروع:

[الأول]

أ: لا خلاف فى كون تلك الأراضى للمسلمين قاطبة، و نقل الوفاق عليه متكرّر «٣»، و الأخبار به مصرّحة، كما فى الأخبار الأربعة الاولى «۴».

و هل كونها لهم بعنوان ملك الرقبة، أو لها نوع اختصاص لهم و لو من جهة صرف منافعها فى مصالحهم؟

صرّح بعض أصحابنا بعدم تملّك الرقبة «۵»، و صريح بعض آخر التملّك «۶»، و كلام الأكثر خال عن القيدين، بل قالوا: إنّها لهم.

و فى كتاب إحياء الموات من الكفاية إنّ المراد بكونها للمسلمين أنّ الإمام يأخذ ارتفاعها و يصرفه فى مصالحهم على حسب ما يراه، لا أنّ من

---

(١) التهذيب ٧: ٢٠١- ٨٨٨، الوسائل ١٩: ۴٢ و ۵٩ فى أحكام المزارعة ب ٨ ح ٨ و ب ١٨ ح ٣.

(٢) الكافى ۵: ٢٧٢- ٢، التهذيب ٧: ٢٠٣- ٨٩۶، الاستبصار ٣: ١٢٩- ۴۶۵، الوسائل ١٩: ١٢٧ أبواب أحكام الإجارة ب ٢١ ح ٣ و ۴ بتفاوت يسير.

(٣) كما فى المنتهى ٢: ٩٣۴ و الكفاية: ٧۵ و الرياض ١: ۴٩۵.

(۴) المتقدمة فى ص: ٢١٠ و ٢١١.

(۵) كالعلّامة فى المنتهى ٢: ٩٣۶ و المحقق الأردبيلى فى المجمع ٧: ۴٧٠.

(۶) انظر الدروس ٢: ۴١ و جامع المقاصد ٣: ۴٠٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ٢١٧

شاء من المسلمين له التسلّط عليها أو على بعضها بلا خلاف «۱».

و التحقيق: أنّه ليس فى الأخبار ما يـدلّ على الملكيّـة، إذ غاية ما فيها إمّا الإضافة و يكفى فيها أدنى الملابسة، أو اللام، و كونها حقيقة فى الملكيّة خاصّة غير ثابتة، بل أحد معانيها: الاختصاص و الاستحقاق، فيحتمل اختصاص الارتفاع و استحقاقه، و لذا ذكر فى الخامسة «۲» أنّها للإمام مع أنّه ليس له إلّا اختصاص إقبالها و استحقاقها، كما صرّح به فى سائر الأخبار.

مع أنّ الملكيّة لا يمكن ان تكون لغير المعيّن، إذ لا معنى لها.

و لا لطائفة معيّنة من المسلمين، لأنّها خلاف الإجماع و الأخبار، بل فى الأولى: أنّها «لجميع المسلمين لمن هو اليوم و لمن يدخل فى الإسلام بعد اليوم و لمن لم يخلق بعد» «۳».

و لا لجميعهم إلى يوم القيامة، إذ لو كان كذلك لكان ارتفاعها مشتركا بين الجميع، كما هو مقتضى الملكيّة.

فإن قيل: يجرى مثل ذلك فى نوع الاختصاص الذى أنت تقول به أيضا.

قلنا: نوع الاختصاص الثابت هو وجوب صرف منافعها فى مصالحهم لا مصالح الجميع أو مصالح كلّ واحد، بل مصالح المسلم من حيث الإسلام فى الجملة واحدا كان أو أكثر، و التعميم لأجل بيان استواء الجميع و عدم اختصاص طائفة كاختصاص الأصناف الثمانية بالصدقات، و لا يجرى مثل ذلك فى الملكيّة.

فإن قيل: يلزم بقاء رقبتها بلا مالك.

---

(۱) الكفاية: ۲۳۹.

(۲) المتقدمة فى ص: ۲۱۱.

(۳) تقدمت فى ص: ۲۱۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۱۸

قلنا: لا محذور فيه، كما فى الزكاة قبل تسليمها إلى مستحقّها، و هو أحد محتملات قوله: «موقوفة» فى السابعة «۱»، أى عن الملكيّة، مع أنّه يمكن أن يكون ملكا للّه سبحانه، كما فى الأعيان الموقوفة على رأى «۲»، و مقتضى قوله سبحانه إِنَّ الْأَرْضَ لِلَّهِ يُورِثُها مَنْ يَشاءُ مِنْ عِبادِهِ «۳»، بل يمكن أن تكون رقبتها و ملكيّتها للإمام أيضا، بل هو مقتضى الأصل الثابت بالعمومات المصرّحة بأنّ الأرض كلّها للإمام «۴».

و بالجملة: إن قلنا بإفادة اللام للملكيّة يحصل التعارض بين الخامسة و بعض ما تقدّم عليها، و يجب الرجوع إلى الأصل المذكور.

و لو لم نقل بإفادتها لها لا تثبت الملكيّة من هذه الأخبار، و يرجع إلى الأصل، إذ ليست هى أملاكا لعمّارها قطعا، لخروجها عن ملكيّة أربابها بالإجماع، فتدخل تحت العمومات.

فلو قلنا: بأنّ ملكيّتها للإمام، كان أظهر فى الفتوى و أوفق بالأدلّة و إن تعيّن صرف منافعها إلى مصالح خاصّة من مصالح رعاياه، كما فى الموقوف على القول بملكيّة اللّه سبحانه، فتصرف منافعه فى مصالح عباده.

[الثانى]

ب: ما ذكر إنّما هو حكم نفس تلك الأراضى، و أمّا منافعها و ارتفاعها فهى للمسلمين، بمعنى: أنّها تصرف فى المصالح العامّة بلا خلاف، بل بالإجماع، و هو الدليل عليه، مضافا إلى صريح الرواية السابعة، بل سائر الروايات المتضمّنة لأنّها للمسلمين.

[الثالث]

ج: ما ذكر إنّما هو حكم غير الخمس من ارتفاع تلك الأراضى.

---

(١) المتقدمة فى ص: ٢١١ و ٢١٢.

(٢) قال به العلّامة فى التحرير ١: ٢۶٩.

(٣) الأعراف: ١٢٨.

(۴) الوسائل ٩: ۵٢٣ أبواب الأنفال و ما يختص بالإمام ب ١ و ٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٢١٩

و أمّا خمسها فهل هو أيضا للمسلمين، أو هو لأهله فيجب إخراجه لهم؟ بل و كذلك الكلام فى نفس الأراضى لو لم نقل بأنّ الجميع ملك للإمام.

ظاهر الأكثر هو: الثانى، و هو صريح الحلّى و خمس الشرائع و الفاضل فى المنتهى و المحقّق الأردبيلى «١»، و عن المبسوط: أنّه مقتضى المذهب «٢»، و قيل: هو الظاهر من جميع الأصحاب «٣».

و هو الحقّ، للرواية الثالثة عشرة، و الخمس المتعقّبة لها «۴»، و السادسة و العشرين «۵»، و هى و إن كانت معارضة مع عمومات الأخبار المصرّحة بأنّها لجميع المسلمين «۶» بالعموم من وجه، إلّا أنّ الترجيح لأخبار الخمس، لموافقة الكتاب و مخالفة العامّة.

[الرابع]

د: لا إشكال فيما ذكر من الأحكام إذا كان القتال و الاستغنام بإذن الإمام الحقّ.

و أمّا إذا لم يكن كذلك فهل هو أيضا كذلك، أم يكون الأرض من الأنفال و رقبتها [١] و منافعها للإمام؟

صرّح فخر المحقّقين و والده العلّامة- على ما نقل عنهما على بن عبد الحميد الحسنى فى شرح النافع- بالثانى، و ذكره الشيخ فى المبسوط أيضا «٨».

---

[١] نسخة فى ح: و رفعتها.

---

(١) الحلى فى السرائر ١: ۴٧٧، الشرائع ١: ١٨١، المنتهى ١: ۵۴۴، مجمع الفائدة ٧: ۴٧١.

(٢) المبسوط ٢: ٣۴.

(٣) الحدائق ١٢: ٣۶٠.

(۴) راجع ص: ٢١٣.

(۵) المتقدّمة فى ص: ٢١۵.

(۶) الوسائل ٩: ۵۴٣ أبواب الأنفال ب ۴.

(٨) المبسوط ٢: ٣۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٢٢٠

و الحقّ أنّ الأصل فيما فتح بغير إذن الإمام و إن كان كونه من الأنفال- كما دلّت عليه الرواية الثامنة عشرة «١»- إلّا أنّ حكم الأراضى المفتوحة بعد زمان رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله بأجمعها حكم المفتوحة عنوة بإذن الإمام.

بمعنى: أنّ الإمام- الذى هو مالك الأنفال- أجرى عليها حكمها، كما تدلّ عليه الرواية الثامنة «٢» بضميمة الاولى و الثانية «٣».

و لا تعارض بينها و بين الثامنة عشرة، لأنّ مدلول الثامنة عشرة: أنّ ما اغتنم بغير إذن الإمام كلّه للإمام، و مدلول هذه: أنّ الإمام سار فى الأراضى التى فتحت بعد رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله سيرة المفتوحة عنوة.

مع أنّه لو قلنا بالتعارض كانت هذه بملاحظة أصالة عدم الإذن أخصّ مطلقا من الثامنة عشرة، فتخصّصها قطعا.

و بما ذكرنا ظهر وجه ما قاله الأكثر من كون أرض السواد مفتوحة عنوة «۴»- أى أنّها بحكمها- و يريدون ذلك المعنى.

و أمّا الحكم بكونها مفتوحة بإذن الإمام فليس هو مراد الأكثر و إن ذكره بعضهم نظرا إلى ما نقل من أنّ الحسنين عليهما السّلام كانا مع العسكر، و أنّ عمّار ابن ياسر كان أميرا، مؤيّدا بقبول سلمان تولية المدائن، و مشاورة عمر للصحابة خصوصا أمير المؤمنين عليه السّلام فى الأكثر سيّما الحروب «۵».

و فى ثبوت جميع ما ذكر ثمّ ثبوت إذن الإمام فى الجميع نظر ظاهر.

---

(١) المتقدمة فى ص: ٢١۴.

(٢) المتقدمة فى ص: ٢١٢.

(٣) راجع ص: ٢١٠.

(۴) منهم الشيخ فى الخلاف ٢: ۶٨، العلّامة فى المنتهى ٢: ٩٣٧، السبزوارى فى الكفاية: ٧٩.

(۵) انظر الحدائق ١٨: ٣٠٨.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٢٢١

[الخامس]

ه: ما ذكرنا من حكم المفتوحة عنوة إنّما هو إذا كانت محياة وقت الفتح.

و أمّا الموات منها حينئذ فقالوا: إنّها مال الإمام خاصّة، و حكمها حكم سائر الموات، لا يجوز التصرّف فيها بدون إذن الإمام مع حضوره، و مع عدمه فيملكها من أحياها «١».

و قيل: إنّ الظاهر عدم الخلاف بين الأصحاب فى ذلك «٢»، و فى الكفاية: بلا خلاف «٣».

أقول: لو ثبت الإجماع على جميع ما ذكروه فهو، و إلّا ففى ثبوت كونها من الأنفال نظر، من جهة التعارض بين الأخبار «۴» الدالّة على أنّ منافع جميع الأراضى الميّتة للإمام بالعموم من وجه و عدم المرجّح.

نعم، لا إشكال فى ثبوت حكم الأخير- أى ثبوت التملّك لمن أحياها- للرواية الثانية و العشرين و الثلاث المتعقّبة لها «۵» و ما بمضمونها.

و لا يتوهّم معارضتها مع الأخبار الدالّة على أنّ الأراضى المفتوحة عنوة للمسلمين «۶»، إذ لا كلام لنا حينئذ فى كونها لهم أولا و إن كانت مواتا قبل الفتح.

بل الكلام فى أنّ الموات منها هل خرجت عن كونها كذلك بالإحياء و دخلت فى ملكيّة المحيى، أم لا؟

---

(۱) انظر المبسوط ۳: ۲۷۸، الشرائع ۱: ۳۲۲، المسالک ۱: ۱۵۵.

(۲) انظر الرياض ۲: ۳۱۸.

(۳) الكفاية: ۲۳۹.

(۴) الوسائل ۹: ۵۲۳ أبواب الأنفال ب ۱.

(۵) المتقدمة فى ص: ۲۱۵.

(۶) الوسائل ۲۵: ۴۳۵ أبواب إحياء الموات ب ۱۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۲۲۲

مقتضى أخبار إحياء الموات «۱» الخروج و الدخول، و أمّا عدمهما فليس إلّا مقتضى الاستصحاب و أصل العدم، و لا عمل عليهما مع دلالة عموم الأخبار المتكثّرة على خلافهما.

[السادس]

و: المعروف من مذهب الأصحاب و المدلول عليه بالأخبار- كالخامسة و السادسة و السابعة و الثامنة و غيرها «۲»- و الثابت من سيرة أمير المؤمنين عليه السّلام فيما فتحت بعد الرسول صلّى اللّه عليه و آله: أنّ توليه هذه الأراضى و النظر فيها إلى الإمام، يصنع فيها ما يراه من تقبيلها ممّن يريد كيف يريد.

و ظاهر ذلک- بل صريح قوله: «و ذلک للإمام» أو: «إليه»، و مقتضى أصالة عدم جواز التصرّف فى ملک الغير بدون إذنه، على ما ذكرنا من ملكيّة هذه الأراضى للّه سبحانه أو للإمام- عدم جواز التصرّف لأحد فيها إلّا بإذنه.

و هو كذلک مع ظهوره و استقلاله.

و أمّا بدونهما فقد وقع الخلاف فى من له التصرّف فيها:

فظاهر الشيخ فى التهذيب: جواز التصرّف فيها و إباحته لكلّ أحد من الشيعة، قال: و أمّا أراضى الخراج و أراضى الأنفال و التى قد انجلى أهلها منها فإنّا قد أبحنا أيضا التصرّف فيها ما دام الإمام مستترا «۳». انتهى.

و هو الظاهر من الكفاية، حيث قال- بعد نقل كلام عن بعضهم دالّ على أنّ المتولّى هو السلطان الجائر-: و يحتمل جواز التصرّف مطلقا «۴». انتهى.

---

(۱) الوسائل ۲۵: ۴۱۱ أبواب إحياء الموات ب ۱.

(۲) راجع ص: ۲۱۴.

(۳) التهذيب ۴: ۱۴۴.

(۴) الكفاية: ۷۷.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۲۲۳

و قيل: لا يجوز التصرّف فيها إلّا بإذن السلطان الجائر و لو أمكن التصرّف فيها بدون إذنه «۱»، بل نقل بعضهم على ما فى الكفاية اتّفاق الأصحاب عليه «۲».

و قال فى المسالک فى حكم هذه الأرضين فى زمان الغيبة: و هل يتوقّف التصرّف فى هذا القسم منها على إذن الحاكم الشرعى إن كان متمكّنا من صرفها فى وجهها، بناء على كونه نائبا عن المستحقّ عليه السّلام مفوّضا إليه ما هو أعظم من ذلک؟

الظاهر ذلك، و حينئذ فيجب عليه صرف حاصلها فى مصالح المسلمين، و مع عدم التمكّن أمرها إلى الجائر.

و أمّا جواز التصرّف فيها كيف اتّفق لكلّ أحد من المسلمين فبعيد جدّا، بل لم أقف على قائل به، لأنّ المسلمين بين قائل بأولويّة الجائر و توقّف التصرّف على إذنه، و بين مفوّض الأمر إلى الإمام العادل، فمع غيبته يرجع الأمر إلى نائبه، فالتصرّف بدونهما لا دليل عليه.

و ليس هذا من باب الأنفال التى أذنوا عليهم السّلام لشيعتهم فى التصرّف فيها فى حال الغيبة، لأنّ ذلك حقّهم، فلهم الإذن فيه مطلقا. بخلاف المفتوحة عنوة، فإنّها للمسلمين قاطبة، و لم ينقل عنهم الإذن فى هذا النوع «۳». انتهى.

و خلاصته: أنّ النظر فى هذه الأراضى فى زمان الغيبة للنائب العام، و مع عدم تمكّنه للجائر، دون غيرهما.

---

(۱) لعل المراد منه ما فى الرياض ۱: ۴۹۶.

(۲) الكفاية: ۷۹.

(۳) المسالك ۱: ۱۵۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۲۴

أقول: قوله: و أمّا جواز التصرّف فيها كيف اتّفق لكلّ أحد من المسلمين، إلى آخره، إن أراد منهم الشيعة و غيرهم فهو كذلك، و إن أراد الشيعة خاصّة فقد عرفت أنّه الظاهر من كلام التهذيب، و تشعر به كلمات بعض آخر أيضا [۱]، فالقول به متحقّق ظاهرا.

و الظاهر أنّه الأقرب، أى يكون لكلّ واحد من الشيعة التصرّف فى هذه الأراضى و النظر فيها و تقبيلها و إجارتها فى زمان عدم تسلّط الإمام.

و الدليل عليه: عموم الرواية التاسعة «۲»، حيث تدلّ على أنّ الشيعة محلّلون فى ذلك التصرّف.

و العاشرة «۳»، حيث تدلّ على أنّ ما كان لهم فهو ثابت لشيعتهم، و التصرّف فى تلك الأراضى كان لهم.

و الحادية عشرة «۴»، فإنّ التصرّف فى تلك الأراضى و تقبيلها حقّ للإمام، فيكون حلالا للشيعة.

و الثانية عشرة «۵»، فإنّ تقبيل الناس لتلك الأراضى أيضا مظالم للأئمّة، فيكون حلالا للشيعة.

و من ذلك يظهر فساد ما تقدّم من المسالك من أنّ هذا ليس من باب الأنفال، فإنّ ذلك حقّهم، فلهم الإذن فيه، إلى آخره. فإنّ ما للمسلمين هو منافع هذه الأرضين أو مع رقبتها، و أمّا التصرّف و التقبيل فحقّ للإمام،

---

[۱] كصاحب الحدائق ۱۸: ۳۰۱، و يشعر بذلك أيضا كلام صاحب كشف الغطاء: ۳۵۹.

---

(۲) المتقدمة فى ص: ۲۱۲.

(۳) المتقدّمة فى ص: ۲۱۳.

(۴) المتقدمة فى ص: ۲۱۳.

(۵) المتقدمة فى ص: ۲۱۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۲۵

فيكون له الإذن فيه للشيعة.

و كذا يظهر فساد ما ذكره من عدم نقل الإذن. فإنّه و إن لم ينقل فى خصوص تلك الأراضى، و لكن يثبت بالعمومات ما ثبت

بالخصوص ما لم يكن له معارض، كما فى المسألة.

و ظهر ممّا ذكرنا عدم توقّف جواز التصرّف و التقبيل لآحاد الشيعة على إذن النائب العام أو السلطان الجائر.

و هل يجوز التقبيل من السلطان الجائر- أى المخالف- أم لا؟

ظاهر الأكثر ذلك «۱».

و قيل: الثابت من الأدلّة و الأخبار الواردة فى هذه المسألة و مسألة الخراج و المقاسمة هو حلّيّة أخذها من الجائر بالبيع و الشراء و الحوالة و غيرها، و حلّيّة التصرّف فى تلك الأراضى بإذنهم و أمرهم و تقبيلهم إذا كانوا متسلّطين عليها بحيث لا يمكن الاستنقاذ من أيديهم و التخلّص من أذيّتهم و ضررهم.

و أمّا لو أمكن التصرّف فى الأراضى الخراجيّة بدون مظنّة ضرر من قبلهم، و أمكن التصرّف فى المقاسمة و الخراج كذلك، فلم يظهر وجوب استئذانهم، بل و لا جوازه أيضا من الأدلّة. انتهى.

و المستفاد منه جواز التصرّف بإذن الجائر مع عدم إمكانه بدونه، و التردّد فى الجواز به مع الإمكان بدونه.

و قال صاحب الكفاية- بعد نقل القول باشتراط إذن الجائر-: و قد نازع فيه بعض المتأخّرين من الأصحاب، و قال: لا دليل عليه من الكتاب

---

(۱) منهم الشهيد الثانى فى المسالك ۱: ۱۶۹ و صاحب الرياض ۱: ۵۰۷.

و لا من السنّة، بل قد يستنبط منهما خلافه، إذ هذا معاونة على الإثم و معونة للظالم، و قول بأنّ له ولاية و عهدا من اللّه عزّ و جلّ، إذ من لا سلطنة له من اللّه و رسوله فى أمر جاز خلافه فى ذلك الأمر، و الكتاب و السنّة قاطعتان بالنهى عن هذه الأمور.

و أيضا لو كان الأمر على ما ذكر لم يكن على الجابى و العامل و أمثالهما من الجور شىء، نظرا إلى أنّ أخذهم و جمعهم إنّما هو لما يحرم على المأخوذ منه منعه، و هو نوع برّ و إحسان بالنسبة إلى المأخوذ منه، و معاونة على إبراء ذمّته من الواجب.

و هذا- مع كونه فتح باب لإقامة الباطل و خمول الحقّ المنفيّين عقلا و نقلا- مردود بخصوص ما رواه الشيخ، و نقل روايات دالّة على المنع من الدخول فى أعمالهم.

قال: و فيه نظر، لأنّ كون ذلك إثما إنّما يكون على تقدير كون أخذ الجائر حراما مطلقا بأىّ غرض كان، و هو ممنوع، و قد مرّت الإشارة إليه، و تقوية الظالم إنّما يسلّم تحريمه فى الظلم، و فى مطلقه إشكال «۱». انتهى.

أقول: لا ينبغى الريب فى كون تصرّف الجائر المخالف و تقبيله لتلك الأراضى محرّما منهيّا عنه، كيف؟! و قد صرّح فى الرواية التاسعة «۲» بكون تصرّف غير الشيعة فيها حراما، و خصّص فى غير واحد من الأخبار «۳» تحليل الحقّ بالشيعة، و كيف لا يكون حراما؟! و هو تتمّة غصب منصب الولاية، و هذا الجائر هو الغاصب و هو المانع عن استقلال الإمام فى زمان

---

(۱) الكفاية: ۸۰.

(۲) المتقدّمة فى ص: ۲۱۲.

(۳) انظر الوسائل ۹: ۵۴۳ أبواب الأنفال ب ۴.

الحضور.

و قوله: و قد مرّت الإشارة إليه، إشارة إلى ما ذكره عند بيان حكم الخراج من عدم ثبوت حرمة تصرّف الجائر إذا كان غرضه جمع

حقوق المسلمين.

و لا يخفى أنّ بعد ثبوت كون الجمع و التقبيل وظيفة شخص معيّن و حقّه يكون عمله حراما، سيّما إذا كان مانعا لولىّ الأمر [من] [۱] التصرّف، مع أنّ العلم بغرضه ذلك و الوفاء به- مع ما هو عليه من الفسق الظاهر، و صرف أموال المسلمين فى غير مصارفها- غير ممكن الحصول.

فإن قلت: قد ورد فى بعض الأخبار جواز التقبيل من السلطان الجائر، كما مرّ فى الرواية الحادية و العشرين و السابعة و العشرين و الثامنة و العشرين «۲»، و على هذا فلا يكون تقبيل السلطان الجائر حراما، أو يكون هذا النوع من الإعانة على الحرام مستثنى.

قلنا: على الأول: تكون تلك الأخبار معارضة مع ما يدلّ على حرمة تصرّف المخالف فى تلك الأراضى كما مرّ.

و على الثانى: مع الأخبار الناهية عن المعاونة على الإثم و الدخول فى أعمال الظلمة «۳».

و تعارضها مع الفريقين بالعموم من وجه، لكون السلطان فى تلك الأخبار أعمّ من الحقّ و غيره، كما يصرّح به الاستشهاد بتقبيل رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله

[۱] فى «ق»: مع، و فى «ح»: منع، و الظاهر ما أثبتناه.

(۲) المتقدّمة فى ص: ۲۱۵ و ۲۱۶.

(۳) الوسائل ۱۶: ۵۵ أبواب جهاد النفس ب ۸۰ و ج ۱۷: ۱۷۷ أبواب ما يكتسب به ب ۴۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۲۸

فى السابعة و العشرين، و كون الأرض فيها أيضا أعمّ من الخراجيّة و غيرها، و احتمال كون تصرّف الراوى فى الحادية و العشرين من غير إذن السلطان أيضا، و الترجيح للمعارض، للمخالفة لمذهب العامّة و الموافقة للكتاب، مع أنّه لو لا الترجيح على الأول كانت قضيّة الأصل أيضا الحرمة.

هذا، مضافا إلى أنّه لا دلالة للحادية و العشرين أصلا كما لا يخفى.

و المقصود من السابعة و العشرين بيان حكم أصل قبالة الأرض، حيث إنّها كانت ممّا يشكّك فيها، و البأس ينفى عن ذلك لا عن قبالة السلطان، بل يمكن أن تكون الأرض من أملاك السلطان دون الأراضى الخراجيّة.

و فى الثامنة و العشرين عن استئجار أرض مستأجر بفضل، و لذا أجاب فيها بما أجاب.

فلا يدلّان على حكم التقبيل من السلطان أصلا.

و قد يستدلّ أيضا على الجواز بأخبار أخر، كروايتى الهاشمى، إحداهما: فى الرجل يتقبّل بجزية رؤوس الرجال [۱] و خراج النخل و الآجام و الطير، و هو لا يدرى لعلّه لا يكون من هذا شىء أبدا أو يكون، قال: «إذا علم من ذلك شيئا واحدا أنّه قد أدرك فاشتره و تقبّل به» «۲»، و قريبة منها الأخرى «۳».

و لا يخفى ما فيه، فإنّه ليس السؤال فيها عن حكم تقبيل الخراج، سيّما

[۱] فى «ق» و «ح»: الجبال، و ما أثبتناه من المصادر.

(۲) الكافى ۵: ۱۹۵- ۱۲، التهذيب ۷: ۱۲۴- ۵۴۴، الوسائل ۱۷: ۳۵۵ أبواب عقد البيع ب ۱۲ ح ۴، بتفاوت.

(۳) الفقيه ۳: ۱۴۱- ۶۲۱، الوسائل ۱۷: ۳۵۵ أبواب عقد البيع ب ۱۲ ح ۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ٢٢٩

عن الجائر من حيث هو، بل نفى البأس عن تقبّله قبل أن يدرك، و لا عموم فى أصل الخراج. و ترك الاستفصال يفيد لو كان السؤال عن حكم نفس الخراج.

و صحيحة ابن سرحان: فى الرجل تكون له الأرض عليها خراج معلوم، و ربّما زاد و ربّما نقص، فيدفعها إلى رجل على أن يكفيه خراجها و يعطيه مائتى درهم فى السنة، قال: «لا بأس» «١».

و فيه: أنّ السؤال فيها ليس عن التقبيل، بل عن حكم فضل ما تقبّل، و أيضا الكلام فى التقبّل من السلطان، لا فى أن يكون لأحد أرض خراج يتصرّف فيها فيأخذ السلطان منه خراجا ظلما، و لا يقول إنّه يجب حينئذ ترك تلك الأرض.

و الحاصل: أنّه لا يثبت منها أزيد من نفى البأس عن أداء الخراج، لا عن التقبّل من السلطان.

و منه يظهر عدم دلالة ما بمضمونها، كروايتى يعقوب بن شعيب «٢»، و رواية أبى بردة «٣»، و موثّقة سماعة «۴»، و رواية إبراهيم بن ميمون «۵».

---

(١) الكافى ۵: ٢۶۵- ۵، الفقيه ٣: ١۵۴- ۶٧٨، التهذيب ٧: ١٩۶- ٨۶٨، الوسائل ١٩: ۵٧ أبواب أحكام المزارعة و المساقاة ب ١٧ ح ١، بتفاوت يسير.

(٢) الاولى فى: الكافى ۵: ٢۶٨- ٢، التهذيب ٧: ١٩٨- ٨٧۶، الوسائل ١٩: ۴۵ أبواب أحكام المزارعة و المساقاة ب ١٠ ح ٢.

الثانية فى: التهذيب ٧: ٢٠١- ٨٨۶، الوسائل ١٩: ۵٩ أبواب أحكام المزارعة و المساقاة ب ١٨ ح ٢.

(٣) التهذيب ٧: ٢٠٩- ٩١٨، الوسائل ١٩: ۵٨ أبواب أحكام المزارعة و المساقاة ب ١٧ ح ٣.

(۴) الكافى ۵: ٢۶٩- ۴، الفقيه ٣: ١۵۵- ۶٧٩، التهذيب ٧: ١٩٩- ٨٨٠، الوسائل ١٩: ۵٩ أبواب أحكام المزارعة و المساقاة ب ١٨ ح ١.

(۵) الكافى ۵: ٢٧٠- ۵، التهذيب ٧: ١٩٩- ٨٧٨، الوسائل ١٩: ۵٧ أبواب أحكام المزارعة و المساقاة ب ١٧ ح ٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ٢٣٠

و كرواية اخرى للهاشمى: عن رجل استأجر من السلطان من أرض الخراج بدراهم مسمّاة أو بطعام مسمّى، ثمَّ آجرها و شرط لمن يزرعها أن يقاسمه النصف أو أقلّ من ذلك أو أكثر، و له فى الأرض بعد ذلك فضل، أ يصلح له ذلك؟ قال: «نعم، إذا حفر لهم نهرا أو عمل لهم شيئا يعينهم بذلك فله ذلك» «١».

و فيه- مضافا إلى ما مرّ- أنّا لا ننكر أنّه إذا ارتكب المحرّم و تقبّل فيكون تصرّفه و إجارته بعد ذلك حلالا، إنّما الكلام فى أصل التقبّل، كمن دخل دار قوم بغير إذنهم و أخذ مال نفسه منها، إلى غير ذلك.

و بعد الإحاطة بما ذكرنا تقدر على ردّ سائر ما أورد فى هذا المقام من الأخبار.

ثمَّ إنّ مقتضى ما ذكر عدم جواز التقبّل من السلطان المخالف، سواء فى ذلك إمكان التصرّف بدون إذنه و عدمه، إلّا أنّه يمكن أن يمنع كون التقبيل منه لأجل الحاجة أو استيفاء الحقّ أو نحو ذلك إعانة على الإثم أو على الظلم أو دخولا فى أعمال الظلمة، فإنّ للقصد مدخليّة فى تحقّق الإعانة، كما بيّنا فى موضعه.

و على هذا فيمكن أن يقال: بأنّ الثابت من الأدلّة و إن كان حرمة تقبيل الجائر، و لكنّ الأصل- بضميمة ما مرّ من جواز تصرّف آحاد الشيعة فيها- يقتضى جواز تقبيل الشيعة منه، إذ لا دليل على حرمته إلّا كونه معاونة على الإثم أو للظالم أو دخولا فى عمله، و الكلّ ممنوع، فيجوز لهم التقبيل منه.

و يدلّ عليه تقريرهم عليهم السّلام جماعة من الشيعة على ذلك. فعليه الفتوى.

---

(١) الكافى ۵: ٢٧٢- ٢، التهذيب ٧: ٢٠٣- ٨٩۶، الاستبصار ٣: ١٢٩- ۴۶۵، الوسائل ١٩: ١٢٧ أبواب أحكام الإجارة ب ٢١ ح ٣ و ۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ٢٣١

و ظهر أيضا جواز التقبيل من سلاطين الشيعة إذا كان شيئا من تلك الأراضى فى أيديهم و جاز لهم التصرّف فيها، بأن لم يكونوا أخرجوها من يد شيعة اخرى قهرا، حيث إنّ المتصرّف أولى من غيره، بل معه أيضا، لأنّ غايته حرمة الإخراج لا حرمة التصرّف بعده، و هؤلاء السلاطين لكونهم من الشيعة يكونون محلّلين ممّا فى أيديهم.

ز: ما ذكر كان حكم تقبيل نفس الأرض. و أمّا طسقها [١]، فقضيّة الأصل الثابت من بعض الأخبار المتقدّمة وجوب صرفه إلى مصالح المسلمين، و لا مخرج عنها، بل هو مقتضى اختصاصها بالمسلمين، و تحليل الإمام كان مختصّا بحقوقهم و ما كان لهم، لا لحقوق المسلمين، و لم يثبت تحليل الجميع، فعلى كلّ متصرّف- و لو من آحاد الشيعة- صرفه فيها، و لا شكّ أنّه لا يجب فى صرفه فيها إذن السلطان الجائر، لعدم دليل عليه، إلّا إذا لم يمكن دونه و اتّقى من تركه.

و هل يتوقّف على إذن النائب العام؟

الأحوط ذلك، و إن كان الحكم بالوجوب محلّ النظر.

و لو تقبّله من سلطان الشيعة فلا شكّ فى وجوب دفع الزائد من الطسق إليه، لأنّه حقّه، و أمّا الطسق فالظاهر أنّه كذلك، إلّا إذا علم عدم صرفه إيّاه فى مصارفه.

[السابع]

ح: اختلفوا فى جواز بيع الأراضى المفتوحة عنوة، فمنهم من منع منه مطلقا «٢»، و منهم من جوّزه فى زمان الغيبة كذلك «٣»، و منهم من فصّل

---

[١] الطسق: الوظيفة من خراج الأرض- الصحاح ۴: ١۵١٧.

---

(٢) كالشيخ فى النهاية: ١٩۵، المبسوط ٢: ٣۴، المحقق فى الشرائع ١: ٣٢٢، العلّامة فى التذكرة ١: ۴٢٧.

(٣) كالشهيد فى الدروس ٢: ۴١ و المحقق الثانى فى جامع المقاصد ٣: ۴٠٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ٢٣٢

نوعا من التفصيل «١».

و الحقّ: أنّه لا يجوز بيع نفس رقبتها و لا نقلها بعقد آخر، و يجوز بيع الآثار المملوكة الكائنة فيها، من شجر أو بناء أو نحوهما، و بتبعيّتها يملك المشترى حقّ التصرّف فيها إذا بيعت الآثار كائنة فيها و كان مقصودهما بقاء الآثار فيها، بمعنى: أنّه إذا بيعت تلك الآثار يحقّ للمشترى التصرّف فى نفس الأرض أيضا تبعا لها. و كذا يصحّ صلح حقّ التصرّف- أى أولويّته- و إن لم تكن فيها آثار.

أمّا عدم جواز بيع نفس الرقبة أو نقلها بعقد آخر فلعدم كونها ملكا لأحد بخصوصه حتى يصحّ نقلها كما عرفت، مع أنّه لو قلنا بكونها ملكا للمسلمين فهى تكون ملكا لجميعهم من الموجودين و غيرهم، كما صرّح به فى الرواية الاولى «٢»، و يكون كلّ جزء مشتركا بين الجميع، و لا يعلم قدر حصّة أحد، فكيف يصحّ بيع أرض معيّنة أو نقلها كما هو المطلوب؟! و يدلّ عليه أيضا نفى صلاحيّة شرائها فى الرواية الاولى، و أمّا ما استثناه فهو ليس شراء حقيقيّا قطعا- أى تملّك رقبتها- و إلّا لم يجز لولىّ الأمر أخذها منه، و لم يجب عليه جعلها للمسلمين، فهما قرينتان على عدم إرادة الشراء الحقيقى من المستثنى، فالمراد منه: إمّا صورة الشراء لإخراجها من أيدى

الدهاقين، أو شراء حقّ التصرّف مجازا، إذ لا يتعيّن معناه المجازى، فيكون مجملا غير مفيد.

و يدلّ عليه إنكاره جواز بيعها فى الرواية الرابعة «۳». و نفى البأس فيها

(۱) كالحلى فى السرائر ۱: ۴۷۸، الشهيد الثانى فى المسالك ۱: ۱۵۵.

(۲) المتقدمة فى ص ۲۱۰.

(۳) المتقدمة فى ص: ۲۱۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۳۳

عن شراء حقّه منها غير مفيد لتجويز اشتراء نفس الرقبة، لتوقّفه على ثبوت الحقّ فيها، و هو غير ثابت، بل المراد جواز شراء الآثار أو بيع حقّ التصرّف و أولويّته مجازا.

بل تدلّ عليه أيضا الرواية الثانية الناهية عن اشتراء أرض السواد «۱».

و أمّا جواز بيع الآثار فظاهر.

و أمّا انتقال أولويّة حقّ التصرّف بنقل الآثار مع قصد ثبوت الآثار و بقائها فلأنّ أولويّة التصرّف حقّ مملوك للبائع يجوز له نقله إلى غيره بما يتحقّق به النقل و يصلح له، و بيع الآثار بقصد البقاء متضمّن لاشتراط تصرّف المشترى- من حيث كونها محلا لما اشتراه من الآثار- فيها، و الشرط الذى يتضمّنه عقد لازم لازم.

و أمّا جواز صلح هذه الأولويّة فلعمومات الصلح المذكورة فى مظانّها.

و استدلّ من جوّز بيعها مطلقا بأخبار لا دلالة لأكثرها على كونها واردة فى خصوص أرض الخراج أو ما يعمّها، و ما كان له دلالة عليه فيعارض ما تقدّم من الروايات، و حينئذ فإمّا يتساقطان و يرجع إلى الأصل- الذى هو عدم جواز الشراء لعدم ثبوت الملكيّة- أو يحمل الشراء فيه على ما تشهد له الروايتان من المعنى المجازى أو شراء الحقّ.

[الثامن]

ط: لا بدّ فى ثبوت كون أرض مفتوحة عنوة من العلم الحاصل من التواتر أو الخبر المحفوف بالقرينة أو نحوهما، أو الظنّ الثابت حجّيّته شرعا من حديث أو شهادة العدلين أو إقرار ذى اليد.

و أمّا مطلق الظنّ- كالظنّ الحاصل من قول أرباب السير و التواريخ، أو

(۱) راجع ص: ۲۱۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۳۴

من شهرة مفيدة للظنّ- فلا، لعدم ثبوت حجّيّته، و الأصل عدم ثبوت أحكام المفتوحة عنوة لها.

و على هذا فنقول: كلّ أرض شكّ فى كونها من الأراضى المفتوحة عنوة إمّا تكون عليها يد مسلم أو مسالم، أو لا.

فعلى الأول: إمّا يقرّ بكونها مفتوحة عنوة و يعمل فيها معاملتها، أو لا.

فعلى الأول: يحكم بما يقرّ به.

و على الثانى: فإمّا لا يدّعى ملكيّة نفسه لها و يقول بعدم كونها ملكا له و إن لم يعيّن حالها، فيكون مجهول المالك و يلزمها حكمه.

أو يدّعى الملكيّة، لا بمعنى أنّه يدّعى العلم بعدم كونها مفتوحة عنوة، بل بمعنى أنّه يدّعى عدم العلم بحقيقتها و يقول: إنّى لا أعلم

الحقيقة و يدى عليها يد التملّك كاليد فى سائر المملوكات، فيحكم بملكيتها له، لأنّ الأصل الثابت من الأدلّة فى اليد الملكيّة.

و إن لم تكن عليها يد مسلم أو من فى حكمه يلزمها حكم مجهول المالك عندنا.

ثمّ ما ذكرنا أعمّ من أن تكون الأرض فى بلدة لم يعلم كونها مفتوحة عنوة، أو علم كون أصل البلدة أولا كذلك و لكن لم يعلم خصوص تلك الأرض، و ذلك لأنّ كون بلدة مفتوحة عنوة لا يوجب كون كلّ أرض فيها كذلك، لاحتمال كون هذه الأرض مواتا حين الفتح فتملّكها أحد بالإحياء.

و الأصل و إن كان عدم التغيير- أى كون العامرة وقت الفتح باقية على كونها معمورة، و الميتة على كونها ميتة، و يلزمها كون تلك الأرض عامرة وقت الفتح- و لكن تعارض هذا الأصل أصالة تأخّر الحادث، الذى هو

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۳۵

إحياء تلك الأرض، فيتساقطان و يبقى أصل اليد خاليا عن المعارض، و هذا جار فى جميع أراضى تلك البلدة.

و كون أصل البلدة مفتوحا عنوة لا يثبت الحكم فى شيء من هذه الأراضى، لأنّ البلدة اسم للقدر المشترك بين ما يصدق على هذا الموجود بأجمعه و بعضه و على ما يقرب منه، فيمكن أن يكون العامر وقت هذا الفتح من الموات حينئذ، و العامر حينئذ من الموات قبل الفتح، و أصالة تأخّر الحادث ترجّح ذلك.

نعم، لو علم قطعا وجود العامر وقت الفتح فى تلك الأراضى و لم يعلم التعيين لم يجز شراء الجميع و بيعه، و إن جاز فى كلّ قطعة قطعة، كما فى الأرض التى علم نجاسة موضع منها.

ثمّ إنّ منهم من اعتبر مطلق الظنّ، قال فى الكفاية- بعد نقل الأخبار الدالّة على كون أرض السواد مفتوحة عنوة-: فإن علم كون بلد آخر كذلك فذاك، و ما لم يعلم فيه ذلك و كان مشتبها فالظاهر أن يعمل بالظنّ فيه.

بيان ذلك: أنّا نعلم أنّ بعض البلاد كان مفتوحا عنوة و بعضها صلحا، و ما كان صلحا اشتبه أمره فى أنّ الصلح وقع على أن تكون الأرض لهم، أو على أن تكون الأرض للمسلمين فيكون حكمه حكم المفتوحة عنوة، فهذا البلد المشتبه إمّا يكون على سبيل الأول أو الثالث فيكون للمسلمين و عليه الخراج، أو على سبيل الثانى فلم يكن عليه خراج.

فإمّا أن يجرى عليه خصوص حكم بلا أمر دالّ عليه أو أمارة ظنّية ففيه ترجيح حكم بلا مرجح، أو يرجع فيه إلى الظنّ، و إذا بطل الأول تعيّن الثانى.

و أيضا إذا كان المظنون فيه أمرا كان خلافه مرجوحا، فإمّا أن يعمل

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۳۶

فيه بالراجح، أو بالمرجوح، أو لا يعمل فيه بشيء منهما، لا وجه للثالث و هو ظاهر، و لا للعمل بالمرجوح، فتعيّن الأول «۱». انتهى كلامه طاب ثراه.

أقول: قوله: فهذا البلد المشتبه، إلى آخره. فيه احتمالات أخر:

أحدها: أن تكون أرض من أسلم أهله طوعا.

و ثانيها: أن تكون مواتا أحياها المسلمون.

و ثالثها: أن يكون من خمس الإمام فنقلها بأحد وجوه النقل.

قوله: فإمّا أن يجرى عليه، إلى آخره.

أقول: يعمل فيه بما يعمل فيه لو لم تكن هناك أمارة ظنّيّة أيضا.

و الحاصل: أنّه يحكم فى أراضيه بمقتضى اليد إن كانت أو بمقتضى الجهل بالمالك، و ليس شيء منهما حكما بلا دليل، و هو ظاهر.

و منه ظهر فساد قوله: و إذا بطل الأول تعيّن الثانى، لعدم الحصر، لجواز جريان حكم بدليل دالّ عليه، كاليد و أصالة تأخّر الحادث و

نحوها.

قوله: و إذا كان المظنون فيه أمر، إلى آخره.

فيه: أنّ المرجوح باعتبار الظنّ قد يصير راجحا باعتبار آخر، كانضمام اليد و نحوها معه، فلا يكون ترجيحا للمرجوح.

و المراد: أنّ ذلك المرجوح و إن كان مرجوحا بكونه مفتوحا عنوة واقعا، لكن يمكن أن يصير راجحا بكونه مملوكا على الظاهر، كما إذا حصل من إنكار المدّعى عليه ظنّ أقوى من الظنّ الحاصل من شهادة عدلى المدّعى، و كالظنون فى الأحكام الشرعيّة، فإنّ هذا القائل لا يعمل بمطلق الظنّ فيها.

---

(۱) الكفاية: ۷۹.

ثمّ قال بعد كلام: لا يقال: إذا كان البلد تحت يد المسلمين كان محكوما بكونه ملكا لهم، و القول بخلاف ذلك يحتاج إلى أمر مفيد للعلم، و لا يكفى الظنّ فى ذلك.

فإنّا نقول: نحن نعلم أنّ تلك الأراضى كانت تحت يد الكفّار ثمّ طرأ عليها دخولها تحت يد المسلمين، إمّا على وجه كونها ملكا لجميع المسلمين و الآن لصاحب اليد أولويّة التصرّف فيها، و إمّا على وجه كونها ملكا لصاحب اليد، فإذا اشتبه الأمر لم يكن لنا أن نحكم بشيء من ذلك إلّا بحجّة، و لا يعرف أنّ اليد فى أمثال هذه الأراضى تقتضى الحكم باختصاصها بصاحب اليد على وجه الاختصاص الملكى، و إن سلّمنا ذلك فى المنقولات و الأشجار و الأبنية و أمثالها. و من المعلوم أنّ المتصرّف أيضا لا يدّعى ذلك و لا يعلمه، و لو ادّعى شيئا من ذلك لا نصدّقه، لأنّا نعلم أنّه لا يعلم. و لا يمكن دعوى الإجماع فيما نحن فيه، و لا دعوى نصّ يدلّ على أكثر ممّا ذكرنا.

و إذا علم كون بلد مفتوحا عنوة و حصل الاشتباه فى بعض مزارعه و قراه فسبيل تحصيله ما ذكرنا، و كذلك السبيل فى معرفة كون الأرض عامرة وقت الفتح أو مواتا، فإنّه يعوّل عليها بالأمارات الظنّيّة عند تعذّر العلم «۱». انتهى.

قوله: نحن نعلم أنّ تلك الأراضى كانت تحت يد الكفّار، إلى آخره.

فيه منع، لجواز عدم دخولها تحت أيديهم بكونها محياة للمسلمين.

قوله: و لا نعرف أنّ اليد، إلى آخره.

---

(۱) الكفاية: ۷۹.

فيه: أنّ مطلق اليد دليل على الملكيّة، سواء كانت على الأراضى أو غيرها، كما صرّح به فى كتاب إحياء الموات «۱»، و دلّت عليه الأخبار العامّة للأرضين أيضا، بل منها الواردة فى خصوص الأرض، كما ورد فى ردّ أمير المؤمنين عليه السّلام على أبى بكر، حيث طلب البيّنة عن سيدة النساء عليها السّلام لأجل فدك «۲».

قوله: من المعلوم أنّ المتصرّف أيضا، إلى آخره.

أقول: لا يشترط فى دلالة اليد على الملكيّة علم ذى اليد بالواقع، لأنّ كلّ من فى يده شيء لا يعلم حقيقة الأمر، فإنّ العبد الذى ورثه أحد أو اشتراه يمكن أن يكون فى الواقع حرّا، أو مسروقا، أو نحو ذلك.

قوله: و لا يمكن دعوى الإجماع، إلى آخره.

بل يمكن دعوى الإجماع، و النصّ الدالّ على الأكثر موجود، كما أشرنا إليه.

قوله: فسبيل تحصيله ما ذكرنا.

فيه منع، بل يعمل فيه بالأصول و القواعد.

و قد يستدلّ على اعتبار مطلق الظنّ هنا بانسداد باب العلم و بقاء التكليف، و كون الأمر فى التكاليف على الظنّ سيّما فى الموضوعات، و لا فرق فى ذلك بين الرجوع إلى أهل الخبرة فى الأرض [۱]، و إلى العرف و اللغة فى فهم المعنى، و إلى الهيئة فى القبلة.

أقول: أمّا دليل انسداد باب العلم قد ذكرنا ما فيه فى كتبنا الأصوليّة

---

[۱] فى «ق» و نسخة من «ح»: الأرش.

---

(۱) الكفاية: ۲۴۰.

(۲) تفسير القمّى ۲: ۱۵۵.

مستوفى، و كون البناء على مطلق الظنّ فى الأحكام و الموضوعات ممنوع، و الرجوع إلى أهل الخبرة و اللغة و الهيئة فإنّما هو لأدلّة خاصة بها، فهى الفارقة، و إن لم يكن فيها دليل فيمنع الرجوع فيها أيضا.

و ممّا قد يجعل دليلا على كون الأرض مفتوحة عنوة ضرب الخراج من الحاكم و إن كان جائرا، عملا بأنّ الأصل فى تصرّفات المسلم الصحّة.

و اعترض عليه: بأنّه إنّما يتمّ إذا كان الحكم بكونه خراجيّا مصحّحا لتصرّفه و تسلّطه على الأخذ، و أمّا إن قلنا: إنّ فعله- كتسلّطه و ضربه و أخذه- حرام و إن حكمنا بكونها خراجيّة، فلا.

و ردّ: بأنّ المراد من أصالة صحّة فعل المسلم إنّما هو صحّة فعله على ما يعتقده صحيحا، فإذا انحصر عندهم جواز أخذ الخراج فى الأراضى الخراجيّة فإذا رأيناهم يأخذون الخراج من أحد يحكم بصحّة فعله عندهم، و إن كان أصل الفعل باطلا عندنا.

مع أنّا إذا رأينا المسلمين فى الأعصار يأخذون منهم خراج تلك الأراضى فحمل أفعالهم على الصحيح قد دلّنا على أنّ الأرض كانت خراجيّة.

أقول: فيه- مضافا إلى أنّ الحمل على الصحّة لو سلّم فإنّما هو فى أفعال الشيعة خاصّة، و مع التسليم مطلقا لا يثبت إلّا كون الأرض خراجيّة عند من يأخذ الخراج أو مع من يقبله عنه، و ذلك غير كاف للثبوت عند مجتهد آخر، إذ معتقد طائفة لا يفيد لغيرهم- أنّ تلك الأراضى التى يؤخذ منها الخراج لا تخلو إمّا تكون فى يد السلطان، يتقبّلها و يؤجرها لمن يشاء، و يأخذ طسقها باسم الخراج، فهذا اعتراف من صاحب اليد بكونها خراجيّة، و هذا كاف فى الثبوت، و لا حاجة إلى الحمل على الصحّة.

أو تكون فى يد الرعيّة، و هم أيضا يعطون الخراج معترفين بكونه حقّا، فهذا أيضا كالأول، أو يأخذ منهم الخراج كرها لهم مع عدم اعترافهم بالحقّيّة، بل مع تصريحهم بعدمها، و فى هذا كما أنّ حمل فعل السلطان على الصحّة يثبت الخراجيّة، حمل إكراه الرعيّة على الصحّة أيضا يدلّ على عدمها، فيتعارضان.

نعم، لو اعترف الرعيّة المتصرّف لها لم يتحقّق التعارض، و لكن لا يفيد أيضا لسائر ما ذكر.

[التاسع]

ى: قد تلخّص ممّا ذكرنا أنّه ليس لنا اليوم أرض مخصوصة يتمّ لنا الحكم بكونها مفتوحة عنوة، إذ لا دليل علميّا على شيء منها، و لا ظنّيا ثابت الحجّيّة، إلّا بعض الأخبار الواردة فى أرض السواد أو مكّة، و هى مع وجود التعارض لبعضها لا ـ تثبت حكم كلّ أرض بخصوصها، و حكم الجملة غير مفيد كما مرّ، و لا يحصل من أقوال أرباب التواريخ شيء يمكن الركون إليه، مع شدّة اختلافها فى الأكثر.

قال بعض أصحابنا: إنّ ما وجدنا فى بعض كتب التواريخ- و كأنّه من الكتب المعتبرة فى هذا الفنّ- أنّ الحيرة- و كأنّها من قرى العراق بقرب الكوفة- فتحت صلحا، و إنّ نيشابور من بلاد خراسان فتحت صلحا، و قيل: عنوة، و بلخ منها و هراة و قوشج و التوابع فتحت صلحا، و بعض آخر منها فتح صلحا، و بعض عنوة.

و بالجملة: حكى حال بلاد خراسان مختلفا فى كيفيّة الفتح.

و أمّا بلاد شام و نواحيه، فحكى أنّ حلب [١] و حمص و طرابلس

---

[١] فى «ق» زيادة: و حمى.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١٤، ص: ٢٤١

فتحت صلحا، و أنّ دمشق فتحت بالدخول من بعض غفلة بعد أن كانوا طلبوا الصلح من غيره، و أنّ أهالى طبرستان صالحوا أهل الإسلام، و أنّ آذربايجان فتح صلحا، و أنّ أهل أصفهان عقدوا أمانا، و الريّ فتح عنوة.

و قد حكى فى المنتهى عن الشافعى: أنّ مكة فتحت صلحا بأمان قدّم لهم قبل دخوله، و هو منقول عن أبى سلمة بن عبد الرحمن و مجاهد، و نسب إلى الظاهر من المذهب: أنّها فتحت بالسيف ثمَّ آمنهم بعد ذلك، و نقل عن مالك و أبى حنيفة و الأوزاعى.

و حكى عن التذكرة عن بعض الشافعيّة: أنّ سواد العراق فتح صلحا، قال: و هو منقول عن أبى حنيفة، و عن بعض الشافعيّة: أنّه اشتبه الأمر علىّ، و لا أدرى أفتح صلحا أم عنوة.

و حكم العلّامة فى المنتهى و التذكرة بأنّ السواد فتحه عمر بن الخطاب، و حدّه فى العرض من منقطع الجبال بحلوان إلى طرف القادسيّة المتّصل بعذيب من أرض العرب، و من تخوم الموصل طولا ـ إلى ساحل البحر ببلاد عبّادان من شرقى دجلة، و أمّا الغربى الذى يليه البصرة فإنّه إسلامى، مثل شطّ عثمان بن أبى العاص، و ما والاها كانت أسباخا و مواتا فأحياها عثمان بن أبى العاص [١]. انتهى.

نقلناه بطوله لما فيه من بعض الفوائد.

---

[١] حكاه فى الحدائق ١٨: ٣٠٩، ٣١٠ عن بعض الفضلاء.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١٤، ص: ٢٤٣

كتاب البيع

اشارة

و هو عرفا: نقل الملك بعوض من مالك إلى آخر بعقد مخصوص.

و مرادنا من العقد أعمّ من اللفظى ليشمل التقابض على القول بكفايته، و ذلك العقد سبب النقل كما أنّ النقل سبب الانتقال.

و عرّفه جماعة بالعقد «١». و هو غير جيّد، لأنّه مركّب من الإيجاب و القبول، فيلزمه عدم كون أحد المتعاقدين بائعا، و عدم صحّة باع

فلان حقيقة و لا يلزم ذلك فی النقل، لأنّ الناقل أحدهما و إن توقّف صيرورته ناقلا على قبول الآخر.
و التحقيق: أنّه لا فائدة مهمّة فی ذلك النزاع، لتوقّف تحقق البيع على ذلك العقد على القولين. و إنّما المهمّ بيان ذلك العقد و شرائطه و سائر أحكام البيع و أقسامه، و نذكره فی مقاصد:

(۱) منهم الحلبی فی الكافی فی الفقه: ۳۵۲، ابن حمزة فی الوسيلة: ۲۳۶، العلّامة فی المختلف: ۳۴۷.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۴۵

المقصد الأول فی عقد البيع و شرائطه

اشارة

و فيه ثلاثة فصول

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۴۷

الفصل الأول فی بيان ما يتحقّق به البيع، أی العقد المخصوص

اشاره

و فيه مسائل:

المسألة الأولى:

اعلم أنّ الشارع رتّب أحكاما على البيع، و ليس هنا نصّ أو إجماع دالّ على أنّ البيع أو ما يتحقّق به البيع ما هو.
و حينئذ فإمّا يقال: إنّه ليس له معنى لغوی أو عرفی معلوم لنا مع قطع النظر عن الشرع، فيلزم حينئذ علينا الاقتصار فی ترتّب الأحكام بما انعقد الإجماع على تحقّق البيع به.
أو يقال: إنّ له معنى كذلك معلوما لنا، و حينئذ فإمّا يثبت شرعا بإجماع أو غيره شرط لتحقّق البيع، أو لا، فإنّ ثبت فيقتصر فی تحقّق البيع شرعا بما هو واجد للشرط، و إن لم يثبت فيحكم بالترتّب فی جميع ما يتحقّق به البيع عرفا أو لغة.
و من ذلك و ممّا سيأتی حصلت الاختلافات فی عقد البيع، فمن ظنّ عدم ظهور معنى لغوی أو عرفی يضطرّ إلى الاقتصار على موضع الإجماع. و هذا محطّ قول جماعة بتخصيص البيع شرعا بما كان مع الصيغة المخصوصة الجامعة لجميع الشرائط المختلف فيها.
و من ظنّ ظهوره، و لكن زعم الإجماع على اشتراط الصيغة فی تحقّق البيع، لزمه القول به، و لكن يقتصر فی الشرط بما هو محلّ الإجماع، يعنی ما ثبت الإجماع بزعمه على اشتراطه. و هذا مناط قول من يقول باشتراط الصيغة فی تحقّق البيع و لكن يوسّع فيها.
مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۴۸
و من لم يظهر ذلك الإجماع له، و لم يعثر على دليل آخر أيضا على الاشتراط، يوسّع فی تحقّق البيع بما يتحقّق به لغة أو عرفا. و إلى هذا ينظر من اكتفى بمطلق اللفظ أو بالمعاطاة أيضا.
و هاهنا أمر آخر، و هو أنّه بعد تعيين معنى البيع أو ما يتحقّق به البيع عرفا- و أنّه ما سيأتی من أنّه ما يدلّ على نقل المالك ملكه به إلى آخر بعوض معلوم بالطريق المعهود- قد يقع الخلاف فی الدالّ.

فقد يقال: باختصاص الدالّ الصريحى بالصيغة المخصوصة، فلذا يقول باختصاص تحقّق البيع بها. و إلى هذا نظر طائفة من المشترطين للصيغة.

و قد لا يقال بالاختصاص، فيعمّم.

و إذ عرفت ذلك تعلم أنّ وظيفتنا أولا الفحص عن أنّه هل للبيع معنى لغوى أو عرفى نعلمه، و أنّه ما هو؟

فنقول: إنّ من البديهيّات التى لا شكّ فيها: أنّ لفظى البيع و الشراء ممّا يستعمله عامّة الناس من أهل الأسواق و البوادى و الخارجين عن شريعتنا- بل عن مطلق الشريعة- استعمالا خارجا عن حدّ الإحصاء، و ليسوا شاكّين فى معناه، و لا متردّدين، و لا محتاجين فى فهمه إلى القرينة، فهذا يقول: بعت و اشتريت، و ذاك: أبيع و أشترى، و ثالث: هل يبيع و هل يشترى، إلى غير ذلك، و يفهم المخاطب مراده من غير قرينة أصلا، و لو لم يعلم القدر المجمع عليه شرعا، و لم يفهم إجماعا أو شرعا، و لم تقرع سمعه صيغة، فيقطع بذلك أنّ ما يتحقّق به البيع عرفا أمر مضبوط معلوم عند أهل العرف مع قطع النظر عن الشرع، و هو ما يدلّ عرفا على نقل المالك ملكه به إلى آخر بعوض بقصد المبايعة، إذ عند حصول ذلك

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۴۹

يستعمل لفظ البيع عندهم، و يتبادر عنه حصوله، و لا يجوّزون سلب الاسم معه، سواء كان ذلك بقبض كلّ من العوضين و هو المسمّى بالمعاطاة، أو بقبض أحدهما مع ضمان الآخر، أو بألفاظ دالّة على ذلك.

و على هذا، فلا تشترط فى تحقّق البيع عرفا صيغة مخصوصة من حيث إنّها هى، و إن وجب كون الفعل أو اللفظ دالا على النقل المذكور عرفا.

و هذا هو الذى يظهر من كلمات الأكثر «۱»، و إليه ينظر قول المحقّق الشيخ على فى شرح القواعد تارة: إنّ المعاطاة بيع بالاتّفاق، و اخرى: إنّه المعروف من الأصحاب «۲».

و أمّا ما يظهر من بعضهم «۳»- من الخلاف فى تسمية المعاطاة بيعا، و هو بين شاكّ فيها و ناف لها، بل عن الغنية الإجماع على العدم «۴»، و فى الروضة: اتّفاقهم على أنّها ليست بيعا «۵»- فالظاهر أنّ المراد: البيع الشرعى، أى ما يوجب الانتقال شرعا، حيث يزعم اشتراط صيغة خاصّة و انعقاد الإجماع عليه، فلا تخالف بين دعوى الإجماعين.

و لو أرادوا نفى البيع العرفى ففساده ظاهر لوجوه:

منها: الاستعمال، فإنّه يقال: ابتعت الخبز و اللحم و بعته، و لو لم يتحقّق أمر سوى المعاطاة، و الأصل فيه الحقيقة، و أعميّته إنّما هو مع تعدّد المستعمل فيه، و هو هنا غير ثابت، و استعماله فيما كان مع الصيغة بدون

---

(۱) كالعلّامة فى التذكرة ۱: ۴۶۲ و صاحب الرياض ۱: ۵۱۰.

(۲) جامع المقاصد ۴: ۵۸.

(۳) كصاحب الحدائق ۱۸: ۳۷۵.

(۴) الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۶.

(۵) الروضة ۳: ۲۲۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۵۰

التقابض لا يثبته، لجواز كون المستعمل فيه هو القدر المشترك، و هو النقل المذكور. بل هو كذلك، و لذا لو فرض استقرار عرف على المبايعة بعمل أو لفظ آخر يصحّ استعمال البيع و الشراء بعد تحقّقه.

و منها: عدم صحّة السلب، فإنّه إذا اتّخذ أحد حرفته بيع الكرابيس [۱] أو الرقيق أو غيرهما، و كان يبيعها مدّة بالمعاطاة، يقال: إنّه بيّاع

الكرباس- مثلا- و لو لم يتلفّظ بصيغة أبدا، و لا يجوز أن يقال ليس كذلك، كما نشاهد فى أهل السوق و أرباب الحرف.

و لو أمر أحد ببيع كرباس فباعه بالمعاطاة أو بلفظ غير الصيغ المخصوصة لا يجوز له أن يقول: ما بعته، و لو عاتبه لعدم الامتثال لذمّ، و هذا ظاهر جدّا.

و منها: التبادر، فإنّه يجاوز ذكر البيع و الشراء حدّ الإحصاء عند أهل القرى و البوادى و يفهمون معناه و يتبادر عندهم، مع أنّهم لا يعرفون صيغة، بل لم يسمعوها فى الأكثر، و يدلّ عليه أيضا قول القائل: بعت متاعى و لكن ما أجريت الصيغة، و صحّة الاستفسار بعد قوله ذلك أنّه هل أجريت صيغته.

و يجرى أكثر تلك الوجوه أو جميعها فى قبض أحد العوضين مع ضمان الآخر فى التلفّظ بالألفاظ المفهمة عرفا لنقل المالك ملكه بها بالقصد المذكور، فيتحقّق البيع بجميع ذلك عرفا.

ثمَّ إنّ بما ذكرنا كما يثبت أنّ البيع يتحقّق عرفا بحصول ما يدلّ على النقل المتقدّم مطلقا، سواء كان لفظا أو غير لفظ، كذلك يثبت عدم انحصار الدالّ على ذلك النقل فى اللفظ [٢] المخصوص، بل و لا فى مطلق اللفظ،

---

[١] الكرابيس: جمع كرباس، و هو القطن- مجمع البحرين ۴: ١٠٠.

[٢] فى «ق» زيادة: المذكور.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٢۵١

و جميع ما ذكرنا يدلّ عليه.

و بعد ثبوت تحقّق البيع بما ذكر عرفا يثبت لغة و شرعا أيضا بضميمة الأصل، و إذ ثبت كونه بيعا شرعيّا يكون جائزا و يباح به التصرّف لكلّ من الطرفين فيما نقل إليه و لو لم يتلفّظ بالصيغة، بعمومات الكتاب و السنّة الدالّة على حلّية البيع و جوازه.

مضافة إلى الإجماع القطعى المستفاد من عمل الناس فى الأعصار و الأمصار حتى زمان النبىّ صلّى اللّه عليه و آله من غير نكير، و من فتاوى العلماء بالنسبة إلى المعاطاة.

و قول العلّامة فى النهاية- بكون المعاطاة بيعا فاسدا، فيلزمه عدم جواز التصرّف «١»- شاذّ، مع أنّه أيضا قد رجع عنه «٢».

و يلزم من جوازه شرعا و إمضاء الشارع إيّاه زوال ملكيّة المبيع من البائع و حصولها للمشترى شرعا، إذ لا معنى لتحليل الشارع و إمضائه نقل الملك الذى هو معنى البيع- بل قوله فى موارد متكثّرة: بع و بيعوا و أمثالهما- إلّا تحقّق النقل شرعا.

و يدلّ عليه أيضا جواز بيع السلعة للمشترى و لو بالمعاطاة بالإجماع، و إطلاق الأخبار فى جواز بيع ما ابتيع الشامل لما ابتيع عرفا.

و فى الصحيح- بعد السؤال عن بيع كذا و كذا [١] بكذا كذا درهما فباعه المشترى بربح قبل القبض و إعطاء الثمن-: «لا بأس بذلك الشراء، أ ليس قد كان ضمن لك الثمن؟» قلت: نعم، قال: «فالربح له» «۴»، و هو يدلّ على

---

[٣] فى «ح» زيادة: حدّه.

---

(١) نهاية الاحكام ٢: ۴۴٩.

(٢) كما فى المختلف: ٣۴٨.

(۴) الكافى ۵: ١٧٧- ١۶، الوسائل ١٨: ۶۴ أبواب أحكام العقود ب ١۵ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٢۵٢

جواز البيع بمجرّد ضمان الثمن و إن لم يجر صيغة خاصّة، و إذ جاز للمشترى بيعه يكون ملكا له، إذ لا بيع [١] إلّا فيما هو ملك للبائع،

كما نطقت به الأخبار:

ففى صحيحة الصفّار المكاتبة: رجل له قطاع من أرضين، فحضره الخروج إلى مكّة، و القرية على مراحل من منزله، و لم يؤت بحدود أرضه، و إنّما عرف حدود القرية، فقال للشهود: اشهدوا أنّى قد بعت من فلان جميع القرية التى حدّ منها كذا، و الثانى و الثالث و الرابع، و إنّما له بعض هذه القرية، و قد أقرّ له بكلّها، فوقّع عليه السّلام: «لا يجوز بيع ما ليس بملك، و قد وجب الشراء على البائع على ما يملك» «۲».

و فى صحيحة محمّد- بعد السؤال عن رجل أتاه رجل، فقال: ابتع لى متاعا لعلى أشتريه منك، فابتاعه الرجل من أجله-: «ليس به بأس، إنّما يشتريه بعد ما يملكه» «۳».

و يدلّ على التملّك الشرعىّ أيضا- من غير حاجة إلى الصيغة- إطلاق ما دلّ على أنّ من ابتاع شيئا فهو له، كما فى صحيحة جميل الواردة فى من اشترى طعاما و ارتفع أو نقص- أى فى القيمة- و قد اكتال بعضه فأبى صاحب الطعام أن يسلّم له ما بقى و قال: إنّما لك ما قبضت، حيث قال:

«إن كان يوم اشتراه ساعره على أنّه له فله ما بقى» «۴».

و فى صحيحة العلاء: إنّى أمرّ بالرجل فيعرض علىّ الطعام- إلى أن

---

[۱] فى «ق»: يقع.

---

(۲) الكافى ۷: ۴۰۲- ۴، الفقيه ۳: ۱۵۳ – ۶۷۴، التهذيب ۷: ۱۵۰ – ۶۶۷، الوسائل ۱۷: ۳۳۹ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۲ ح ۱، بتفاوت.

(۳) التهذيب ۷: ۵۱- ۲۲۰، الوسائل ۱۸: ۵۱ أبواب أحكام العقود ب ۸ ح ۸.

(۴) الكافى ۵: ۱۸۱- ۲، التهذيب ۷: ۳۴- ۱۴۳، الوسائل ۱۸: ۸۴ أبواب أحكام العقود ب ۲۶ ح ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۵۳

قال-: فأقول له: اعزل منه خمسين كرّا أو أقلّ أو أكثر بكيله، فيزيد و ينقص، و أكثر ذلك ما يزيد، لمن هو؟ قال: «هو لك» الحديث «۱». مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج۱۴ ۲۵۳ المسألة الثانية: ..... ص : ۲۵۳

الأخير ظاهر فى عدم جريان الصيغة، و لو منع الظهور يكفى العموم المستفاد من ترك الاستفصال.

المسألة الثانية:

و إذ عرفت حصول نقل الملك عن البائع، و حصول التملّك للمشترى بحصول البيع العرفى مطلقا، فلزوم ذلك هل يتوقّف على صيغة خاصّة، أو على مطلق اللفظ، أو يحصل بحصول البيع عرفا و لو بالمعاطاة أو مثلها؟

المشهور هو: الأول، بل كاد أن يكون إجماعا، كما فى الروضة و المسالك فى موضعين «۲»، بل ظاهر الأخير- كصريح الغنية «۳»- انعقاده.

و نقل فى المسالك الثانى عن بعض معاصريه.

و الثالث ظاهر المفيد «۴»، و جمع من المتأخّرين «۵»، و هو الحقّ، لمفهوم الغاية فى الأخبار الصحيحة المتكثّرة المصرّحة بأنّ: «البيّعان بالخيار حتى يفترقا» «۶».

و عموم الصحيحين، فى أحدهما: «فإذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منهما» «۷».

(۱) الكافى ۵: ۱۸۲- ۳، الوسائل ۱۸: ۸۶ أبواب أحكام العقود ب ۲۷ ح ۱.

(۲) الروضة ۳: ۲۲۲، المسالك ۱: ۱۶۹- ۱۷۰.

(۳) الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۶.

(۴) المقنعة: ۵۹۱.

(۵) منهم السبزوارى فى كفاية الأحكام: ۸۸ و الكاشانى فى مفاتيح الشرائع ۳: ۴۸.

(۶) الكافى ۵: ۱۷۰- ۴، الوسائل ۱۸: ۵ أبواب الخيار ب ۱ ح ۲.

(۷) الكافى ۵: ۱۷۰- ۶، التهذيب ۷: ۲۰- ۸۵، الاستبصار ۳: ۷۲- ۲۴۰، الوسائل ۱۸: ۶ أبواب الخيار ب ۱ ح ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۵۴

و فى الآخر: «فإذا افترقا فقد وجب البيع» «۱».

و الخبر: «إذا صفّق الرجل على البيع فقد وجب و إن لم يفترقا» «۲»، خرج عنه ما خرج بالإجماع فيبقى الباقى.

و ترك الاستفصال فى أخبار خيار الشرط و العيب.

كما فى الصحيح: عن الرجل يبتاع الجارية، فيقع عليها فيجد فيها عيبا بعد ذلك، قال: «لا يردّها على صاحبها» «۳».

و فى الآخر: «كان القضاء الأول فى الرجل إذا اشترى الأمة فوطئها ثمَّ ظهر على عيب: أنّ البيع لازم» «۴».

و فى الخبر: الرجل يشترى زقّ [۱] زيت فيجد فيه درديّا، قال: «إن كان يعلم أنّ الدردى يكون فى الزيت فليس له أن يردّه» «۶».

و فى الموثّق: عن رجل باع جارية على أنّها بكر، فلم يجدها على ذلك، قال: «لا يردّ عليه، و لا يجب عليه شىء، إنّه يكون يذهب فى حال

[۱] الزقّ بالكسر: السقاء أو جلد يجزّ و لا ينتف للشراب أو غيره- مجمع البحرين ۵: ۱۷۷. و الدردى من الزيت و غيره ما يبقى فى أسفله- مجمع البحرين ۳: ۴۵.

(۱) الكافى ۵: ۱۷۰- ۷، الفقيه ۳: ۱۲۶- ۵۵۰، التهذيب ۷: ۲۰- ۸۶، الاستبصار ۳: ۷۲- ۲۴۱، الوسائل ۱۸: ۶ أبواب الخيار ب ۱ ح ۴.

(۲) التهذيب ۷: ۲۰- ۸۷، الاستبصار ۳: ۷۳- ۲۴۲، الوسائل ۱۸: ۷ أبواب الخيار ب ۱ ح ۷.

(۳) الكافى ۵: ۲۱۵- ۶، التهذيب ۷: ۶۱- ۲۶۴، الوسائل ۱۸: ۱۰۳ أبواب العيوب ب ۴ ح ۴.

(۴) التهذيب ۷: ۶۱- ۲۶۳، قرب الاسناد: ۱۰، الوسائل ۱۸: ۱۰۴ أبواب العيوب ب ۴ ح ۷.

(۶) الكافى ۵: ۲۲۹- ۱، الفقيه ۳: ۱۷۲- ۷۶۷، التهذيب ۷: ۶۶- ۲۸۳، الوسائل ۱۸: ۱۰۹ أبواب أحكام العيوب ب ۷ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۵۵

مرض أو أمر يصيبها» «۱».

و رواية هذيل بن صدقة: عن الرجل يشترى المتاع أو الثوب فينطلق به إلى منزله، و لم ينقد شيئا فيبدو له فيردّه، هل ينبغى ذلك له؟ قال: «لا، إلّا أن تطيب نفس صاحبه» «۲».

و مكاتبة جعفر بن عيسى: المتاع يباع فى من يزيد، فينادى عليه المنادى، فإذا نادى عليه المنادى برئ من كلّ عيب فيه، فإذا اشتراه المشترى و رضيه و لم يبق إلّا نقده الثمن فربّما زهد، فإذا زهد فيه ادّعى فيه عيوبا و أنّه لم يعلم بها، فيقول له المنادى: قد برئت فيها، فيقول المشترى:

لم أسمع البراءة منها، أ يصدّق فلا يجب عليه الثمن، أم لا يصدّق فيجب عليه الثمن؟ فكتب: عليه السّلام: «عليه الثمن» «۳»، إلى غير ذلک.

احتجّ المشهور بالإجماع المنقول «۴»، و الأصول، و بأنّ اللزوم إنّما يكون فى البيع، و هو إنّما يتحقّق بتحقّق ما يدلّ على نقل الملک به، أى إنشاؤه بالطريق المتقدّم صريحا، و الدالّ صريحا على ذلک منحصر فى الصيغة المخصوصة.

و بعض الظواهر، كالصحيح: الرجل يجيئنى فيقول: اشتر هذا الثوب و أربحک كذا و كذا، فقال: «أ ليس إن شاء أخذ و إن شاء ترک؟» قلت: بلى،

---

(۱) الكافى ۵: ۲۱۵- ۱۱، التهذيب ۷: ۶۵- ۲۷۹، الاستبصار ۳: ۸۲- ۲۷۷، الوسائل ۱۸: ۱۰۸ أبواب أحكام العيوب ب ۶ ح ۲.

(۲) التهذيب ۷: ۵۹- ۲۵۵، الوسائل ۱۷: ۳۸۶ أبواب آداب التجارة ب ۳ ح ۳ بتفاوت يسير فيه.

(۳) التهذيب ۷: ۶۶- ۲۸۵، الوسائل ۱۸: ۱۱۱ أبواب أحكام العيوب ب ۸ ح ۱.

(۴) انظر الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۶، الرياض ۱: ۵۱۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۵۶

قال: «لا بأس، إنّما يحلّل الكلام و يحرّم الكلام» «۱».

و الخبر: رجل اشترى من رجل عشرة آلاف طنّ قصب من أنبار بعضها على بعض من أجمة واحدة، و الأنبار فيه ثلاثون ألف طنّ، فقال البائع: قد بعتک من هذا القصب عشرة آلاف طنّ، فقال المشترى: قد قبلت و اشتريت و رضيت- إلى أن قال:- و أصبحوا و قد وقع النار فى القصب [فاحترق منه] عشرون ألف طنّ و بقى عشرة آلاف، فقال: «العشرة آلاف التى بقيت للمشترى» [۱].

و الموثّق: «لا تشتر كتاب اللّه عزّ و جلّ، و لكن اشتر الحديد و الورق و الدفّتين، و قل: اشتريت منک هذا بكذا و كذا» «۳».

و المرسل «لا تشتر كتاب اللّه، و لكن اشتر الحديد و الجلود، و قل:

اشترى هذا منک بكذا و كذا» «۴»، و مثله رواية أخرى أيضا «۵».

و الجواب عن الأول: بمنع الحجّية.

و عن الثانى: باندفاعه بما مرّ من الأدلّة.

مضافا إلى أنّه إن أريد أصالة عدم الملک أو الانتقال أو ترتّب أحكام البيع فقد عرفت ثبوتها.

و إن أريد أصالة عدم اللزوم فممنوعة، لأنّ قبل ملک المشترى لم

---

[۱] التهذيب ۷: ۱۲۶- ۵۴۹، الوسائل ۱۷: ۳۶۵ أبواب عقد البيع ب ۱۹ ح ۱، و ما بين المعقوفين من المصدر. و الطنّ: حزمة من حطب أو قصب- مجمع البحرين ۶: ۲۷۸.

---

(۱) الكافى ۵: ۲۰۱- ۶، التهذيب ۷: ۵۰- ۲۱۶، الوسائل ۱۸: ۵۰ أبواب أحكام العقود ب ۸ ح ۴.

(۳) الكافى ۵: ۱۲۱- ۲، التهذيب ۶: ۳۶۵- ۱۰۴۹، الوسائل ۱۷: ۱۵۸ أبواب ما يكتسب به ب ۳۱ ح ۲.

(۴) التهذيب ۶: ۳۶۵- ۱۰۴۹، الوسائل ۱۷: ۱۵۸ أبواب ما يكتسب به ب ۳۱ ح ۳.

(۵) الكافى ۵: ۱۲۱- ۱، الوسائل ۱۷: ۱۵۸ أبواب ما يكتسب به ب ۳۱ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۵۷

يكن لزوم و لا عدم لزوم، و بعده فلا يعلم المتحقّق منهما، و ليس أحد الفصلين أوفق بالأصل من الآخر.

و عن الثالث: بأنّه إن أريد بالدالّ صريحا الدالّ بحسب الوضع الحقيقى فمع تحكّم التخصيص ليست الصيغة المخصوصة أيضا كذلك، و إن أريد مطلقا فالانحصار ممنوع.

و عن الرابع: بأنّه ليس ظاهرا فى مطلوبهم، بل لا محتملا له، لأنّه لا يلائم جعل قوله: «إنّما يحرّم» تعليلا لسابقه، بل المراد: أنّه إن كان بحيث إن شاء أخذ و إن شاء ترك و لم يقل ما يوجب البيع لا بأس و إلّا ففيه بأس، لأنّه يحرّم و يحلّل بكلام، فإن أوجب البيع يحرم و إلّا فيحلّ، كما ورد فى صحيحة يحيى بن الحجّاج: عن رجل قال لى: اشتر هذا الثوب أو هذه الدابّة و بعينها أربحك فيها كذا و كذا، قال: «لا بأس بذلك»، قال: «ليشتريها و لا يواجبه البيع قبل أن يستوجبها أو يشتريها» «۱».

و قد ورد بهذا المعنى فى أحاديث أخر، كصحيحة الحلبى: عن الرجل يزرع الأرض فيشترط للبذر ثلثا، و للبقر ثلثا، قال: «لا ينبغى أن يسمّى شيئا فإنّما يحرّم الكلام» «۲»، و نحوه فى صحيحة سليمان بن خالد «۳»، و رواية أبى الربيع الشامى «۴».

---

(۱) الكافى ۵: ۱۹۸- ۶، التهذيب ۷: ۵۸- ۲۵۰، الوسائل ۱۸: ۵۲ أبواب أحكام العقود ب ۸ ح ۱۳، بتفاوت يسير.

(۲) الكافى ۵: ۲۶۷- ۶، الوسائل ۱۹: ۴۱ أبواب أحكام المزارعة ب ۸ ح ۴.

(۳) الكافى ۵: ۲۶۷- ۵، التهذيب ۷: ۱۹۷- ۸۷۳، الوسائل ۱۹: ۴۱ أبواب أحكام المزارعة ب ۸ ح ۶.

(۴) الفقيه ۳: ۱۵۸- ۶۹۱، التهذيب ۷: ۱۹۴- ۸۵۷، المقنع: ۱۳۰، الوسائل ۱۹:

۴۳ أبواب فى أحكام المزارعة ب ۸ ح ۱۰، بتفاوت.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۲۵۸

و عن الخامس: بأنّه لا يدلّ إلّا على اللزوم مع الصيغة، و أين هذا من الحصر؟! و [عن السادس] [۱]: بمنع الدلالة على توقّف الصحّة أو اللزوم على القول المذكور من جهة تحقّق البيع، بل إنّما هو لأجل تعيين المبيع فى مقام لا يمكن تعيّنه إلّا باللفظ، فالمراد ذكر المبيع لفظا، مع أنّ اللفظ مختلف فى الروايات أيضا.

المسألة الثالثة:

قد ظهر ممّا ذكرنا أنّه تكفى الإشارة المفهمة للنقل بعنوان البيع إذا أفادت القطع، و كذا الكتابة، سواء تيسّر التكلم، أو تعذّر.

و أمّا على المشهور فلا يكفى على الأول، و أمّا على الثانى- كالأخرس- فصرّحوا بالكفاية، و وجهه عند من يعمّم البيع و يثبت اشتراط الصيغة بالإجماع ظاهر، و لكنّه لم يظهر وجهه عند من يخصّص البيع بما كان مع الصيغة، أو يقول بعدم دلالة الإشارة على النقل، إلّا أن يدّعى الإجماع على عدم الاشتراط حينئذ.

و القول: بأنّها تدلّ ظنّا، فيكتفى بها عند عدم إمكان العلم.

مردود بعدم دليل على قيام الظنّ مقام العلم عند تعذّره مطلقا، سيّما مع إمكان التوكيل.

و احتياجه إلى الصيغة عند المشهور ممنوع، لعدم كونه من العقود اللازمة.

و أصالة عدم وجوبه مندفعة بأنّها إنّما تكون لو أردنا الوجوب الشرعى، و أمّا الشرطى- كما هو المقصود- فلا معنى لأصالة عدمه، بل هو مقتضى الأصل.

المسألة الرابعة:

قد ظهر أيضا أنّه يمكن تحقّق البيع باللفظ و إن لم يتحقّق قبض شىء من الطرفين، و إذا تحقّق به تحقّق لزومه أيضا، و لا

[۱] فى «ح» و «ق»: عن الخامس، و الظاهر ما أثبتناه.

ينحصر ذلك فى لفظ خاصّ من عربى أو غيره.

نعم، يجب كونه دالا على إنشاء النقل المتقدّم ذكره به، و لو مع قرينة حاليّة أو مقاليّة.

و لا ريب فى دلالة الماضى عليه و لو لم تكن قرينة سوى [۱] التلبّس بالبيع، بخلاف غيره من المضارع و الأمر و الاستفهام، فإنّها غير دالّة مع ذلك أيضا، بل لا تكاد توجد قرينة دالّة على إرادة إنشاء البيع منها، إلّا بأن يصرّح أولا: بأنّى أريد الإنشاء منها.

و لا يشترط تقديم الإيجاب و لو كان القبول بلفظ «قبلت» إذا أضاف إليه باقى الأركان، و التفرقة غير جيّدة.

المسألة الخامسة:

على القول باشتراط الصيغة- كما هو المشهور- فهل هى شرط اللزوم خاصّة، أو مع انتقال الملك أيضا، أو هما مع إباحة التصرّف؟

لا ينبغى الريب فى الإباحة بدونها، للأصل، و الإجماع، و إذن المالك فى التصرّف.

و القول بكونه بيعا فاسدا، مع شذوذه لا ينفى إلّا الإباحة الشرعيّة من جهة البيع لا مطلقا، مع أنّ حرمة التصرّف فى المقبوض بالبيع الفاسد بجميع أفراده- حتى ذلك- لم تثبت.

نعم، ينبغى تقييد إباحة التصرّف من كلّ منهما بعدم قصده الرجوع بماله حال التصرّف، لأنّه المعلوم من الإذن.

و أمّا الأولان فيجب بناؤهما على كون المعاطاة و نحوها ممّا تجرّد عن الصيغة بيعا عرفا و لغة، أم لا.

فإن قلنا به- كما هو الحقّ- فالحقّ هو: الأول، لانحصار دليل اشتراط

[۱] فى «ق»: مع.

الصيغة عندهم حينئذ و تخصيص عمومات اللزوم بالإجماع، و انحصاره فى اشتراط اللزوم ظاهرا أو مع بعض الظواهر الذى لا تثبت منه حرمة التصرّف بدون الصيغة، و تبقى عمومات حلّية البيع خالية عن المعارض، فيصير البيع فى الشرع قسمين: لازم و جائز.

و إن لم نقل به فالحقّ هو: الثانى، إذ تدلّ على اشتراط الصيغة حينئذ الأصول المتقدّمة، و هى جارية فى نفى الملك أيضا.

و إطلاق القول بنقل الملك مع المعاطاة- تمسّكا بأنّه لولاه لما تحقّق الملك بالتلف- ضعيف جدّا.

المسألة السادسة:

على القول بتوقّف اللزوم على الصيغة، فيجوز لكلّ منهما الرجوع فى المعاطاة مع بقاء العينين، و الوجه فيه ظاهر، كما فى عدم الرجوع مع تلفهما معا، لعدم إمكان الرجوع فى العين، و أصالة عدم الاشتغال بالمثل أو القيمة.

و لو تلفت إحداهما خاصّة فلا يجوز الرجوع لصاحب التالفة.

و هل له ردّ الموجودة بلا مطالبة شىء لو أراده لمصلحة و امتنع صاحبه؟

الظاهر: نعم، لأصالة عدم اللزوم. و لصاحب الموجودة الرجوع إليها، لذلك أيضا على الأقوى، ثمّ الآخر يرجع إلى قيمة التالفة أو مثله.

كذا قالوا، و هو بإطلاقه مشكل، بل الموافق للقواعد أن يقال: لو كان التلف لا من جهة صاحب الموجودة فلا يرجع إليه بشىء، لأصل

البراءة، و عدم دليل على الاشتغال.

و إن كان منه، فإن قصد الرجوع قبل الإتلاف فعليه المثل أو القيمة، إذ كونه مأذونا فى الإتلاف إنّما كان مع عدم قصده الرجوع، فمعه يكون غاصبا، فيعمل فيه بقاعدة الغصب.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۶۱

و إن لم يقصده قبله، فمقتضى الأصول و إن كانت براءة ذمّته عن المثل أو القيمة لعدم كونه غاصبا، و جواز رجوعه إلى عينه للأصل، إلّا أنّ الإجماع و نفى الضرر يمنعان عن الأمرين معا، فلا بدّ من أحدهما، و لكن تعيين أحدهما مشكل.

و تعيين الاشتغال مطلقا أو على كون المعاطاة إباحة محضة لقاعدة الغصب كعدم الرجوع على كونها تمليكا لئلّا يلزم الجمع بين المالين باطل، لمنع صدق الغصب، و تسليم جواز جمع المالين إذا اشتغلت ذمّته بمثل أحدهما أو قيمته، إلّا أن تعيّن الاشتغال بإثبات جواز الرجوع بمثل: «الناس مسلّطون على أموالهم» «۱» و: «على اليد ما أخذت» «۲».

و لو كان التالف بعض أحدهما أو كليهما ففيه احتمالات قد تختلف باختلاف كونهما مثليّين أو قيميّين، أو التالف بعضه فى صورة التلف من أحدهما مثليّا و الآخر قيميّا أو بالعكس، و كون التالفين متساويين أو مختلفين فى صورة التلف منهما.

و لو لم تتلف العين و لكن وقع التصرّف فيها، فإن كان بنقل الملك اللازم فكالتلف، لأنّه سلّطه على ذلك.

و إن كان بالمتزلزل فيحتمل اللزوم أو الإلزام بالاسترداد أو بالمثل أو القيمة.

و التصرّف فيه بالإباحة للغير كالموجود، و بمثل اللبس و الركوب لا يمنع الرجوع فى العين.

و هل يجوّزه بالأجرة؟ يحتمل الجواز، لنفى الضرر. و العدم،

---

(۱) عوالى اللئالى ۱: ۲۲۲- ۹۹.

(۲) عوالى اللئالى ۱: ۳۸۹- ۲۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۶۲

للأصل و استناد الضرر الى تقصير مالكه فى التحفّظ بإيجاب البيع، و لعلّه الأظهر، إلّا إذا قصد الرجوع قبل التصرّف فيصير غصبا.

و كذا لا يمنع الرجوع تغيير العين، كطحن الحنطة و قصّ الثوب.

و ليس للمغيّر الرجوع إلى أجرة العمل، إلّا إذا كان الرجوع من الآخر على إشكال، و مثله ما لو حدث بالتغيير أثر متجدّد فى العين كصبغ الثوب، و كذا الاشتباه بالغير أو الامتزاج بحيث (لم يمكن) التمييز، و امتناع الرادّ بعينه غير ضائر، أو يكون الحكم حينئذ كالحكم فيما إذا اشتبه أو امتزج عدوانا أو خطأ، و لا رجوع بالنماء الحاصل إذا تلف، و يرجع به مع بقائه.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۶۳

الفصل الثانى فى شرائط المتعاقدين

اشاره

و هى أمور:

منها: البلوغ

، فلا يصحّ بيع الصبى مطلقا، مميّزا كان أو لا، بإذن الولى أو بدونه، فى ماله أو مال غيره.

و عن الشيخ قول بالجواز فى من بلغ عشرا عاقلا «۱».

و عن التحرير جوازه مع إذن الولى إذا أراد اختباره «۲».

و استظهر بعض المتأخّرين الجواز فى الدون و فيما إذا كان الصبى آلة «۳».

و استشكل فى الكفاية فى المميّز «۴».

لنا:- بعد الأصول- رواية حمزة بن حمران، المعتضدة بعمل الأصحاب فى هذه المسألة و مسألة تحديد البلوغ، الصحيحة عن الحسن بن محبوب الذى أجمعت العصابة على تصحيح ما يصحّ عنه، و فيها: «الجارية إذا تزوّجت و دخل بها و لها تسع سنين ذهب عنها اليتم، و دفع إليها مالها، و جاز أمرها فى الشراء و البيع، و أقيمت عليها الحدود التامّة، و أخذ لها بها»، قال: «و الغلام لا يجوز أمره فى الشراء و البيع و لا يخرج عن اليتم حتى يبلغ خمس عشرة سنة أو يحتلم أو يشعر أو ينبت قبل ذلك» «۵».

---

(۱) المبسوط ۲: ۱۶۳.

(۲) التحرير ۱: ۱۶۴.

(۳) كما فى مفاتيح الشرائع ۳: ۴۶، مفتاح الكرامة ۴: ۱۷۰، الرياض ۱: ۵۱۱.

(۴) كفاية الأحكام: ۸۹.

(۵) الكافى ۷: ۱۹۷- ۱، الوسائل ۱۷: ۳۶۰ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱۴ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۶۴

و صحيحة علىّ بن رئاب: عن رجل مات و ترك أولادا صغارا و ترك مماليك غلمانا و جوارى- إلى أن قال السائل-: فما ترى فى من اشترى منهم الجارية يتّخذها أمّ ولد؟ قال: «لا بأس بذلك إذا باع عليهم القيّم الناظر لهم فيما يصلحهم» «۱»، دلّت بمفهوم الشرط على البأس فى بيع غير القيّم.

و يدلّ على المطلوب أيضا قوله سبحانه وَ ابْتَلُوا الْيَتامى حَتَّى إِذا بَلَغُوا النِّكاحَ، فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوالَهُمْ «۲».

حيث إنّ المراد بالدفع المنهى عنه بالمفهوم قبل البلوغ هو التسليط على التصرّف قطعا، و البيع و الشراء و لو بمجرّد الصيغة تصرّف، لأنّه تمليك أو تملّك. و يؤيّد المطلوب بعض الظواهر الأخر أيضا.

و بما ذكر تخصّص عمومات البيع و إطلاقاته، و لا حاجة إلى بعض التمحّلات التى قد ترتكب للتفصّى عنها.

و يظهر منه أيضا وجه التفصّى عن بعض ما يتوهّم منه الجواز، من الروايات الواردة فى أحكام الصبى «۳»، فإنّها بين شاملة للمبحث بعموم أو إطلاق يجب تخصيصه، أو مخصوصة بغيره.

دليل الشيخ- على ما قيل «۴»-: بعض الظواهر الدالّة على جواز عتق الصبىّ أو تصدّقه أو وصيّته «۵». و جوابه ظاهر.

---

(۱) الكافى ۵: ۲۰۸- ۱، الفقيه ۴: ۱۶۱- ۵۶۴، التهذيب ۷: ۶۸- ۲۹۴، الوسائل ۱۷: ۳۶۱ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱۵ ح ۱، بتفاوت يسير.

(۲) النساء: ۶.

(۳) الوسائل ۱۷: ۳۶۰ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱۴.

(۴) انظر الرياض ۱: ۵۱۱.

(۵) الوسائل ۱۹: ۳۶۰ أبواب أحكام الوصايا باب ۴۴، و ج ۲۳: ۹۱ أبواب العتق ب ۵۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۶۵

و حجّة التحرير: الآية، لشمول الاختبار للبيع و الشراء.

و فيها- بعد تسليم الشمول و إفادتها الأمر بالعموم- أنّها مخصّصة بما مرّ.

و مستند المجوّز فى الدون و فيما كان آلة: دفع العسر، و جريان العادة بحيث يعطى الإجماع.

و فيه: أنّهما لا يثبتان إلّا إباحة التصرّف دون ترتّب أحكام البيع، مضافا إلى منعهما.

و قد يزاد فى دليل الثانى: أنّ مع كونه آلة يكون البائع و المشترى حقيقة من له الأهليّة.

و فيه: أنّه إن أريد بكونه آلة أن يصدر ما ينقل به الملك من اللفظ أو مثله من البائع، و هو بأمر الصبى بمجرّد الإعطاء و الأخذ الغير المحتاجين إلى قصد بيع و شراء، فهو ليس بيعا و شراء.

و إن أريد أن يكون القاصد للنقل و عاقد البيع هو الصبى، فهو البائع حقيقة و لا يكون آلة، بل يكون مثل الوكيل، و ترتّب الأثر على فعله يحتاج الى الدليل.

و لم أعثر لمن يستشكل فى المميّز على حجّة سوى إطلاقات البيع، و قد عرفت جوابها.

هذا، ثمّ إنّه هل يجوز التصرّف فيما يؤخذ من الصبى ثمنا أو مثمّنا، أم لا؟

إن ثبتت حرمة التصرّف فيما يقبض بالبيع الفاسد مطلقا فعدم الجواز ظاهر، و إلّا فكذلك إن لم يعلم إذن الولى أو المالك، و إن علم ففيه تفصيل يأتى فى بحث الحجر مع سائر ما يتعلّق بأخذ المال من الصبى أو دفعه إليه.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۶۶

و منها: الرشد،

فلا يصحّ بيع السفيه، بالإجماع، و الآية المتقدّمة، و قوله سبحانه وَ لا تُؤْتُوا السُّفَهاءَ أَمْوالَكُمُ «۱» بالتقريب المذكور.

و به تظهر دلالة رواية هشام أيضا: «و إن احتلم و لم يؤنس رشده و كان سفيها أو ضعيفا فليمسك عنه وليّه ماله» «۲».

و يدلّ عليه الموثّق أيضا: «إذا أتت عليه ثلاث عشرة سنة كتبت له الحسنات، و كتبت عليه السيئات، و جاز أمره إلّا أن يكون سفيها أو ضعيفا» «۳»، دلّ على أنّ السفيه لا يجوز أمره، و لكونه منفيّا يفيد العموم.

و منه يمكن استفادة عدم صحّة بيعه و لو كان بإذن الولى أو المالك.

و منها: العقل،

فلا يصحّ بيع المجنون، و لا المغمى عليه، و لا السكران، بلا خلاف.

و منها: القصد إلى النقل،

فلا يصحّ من الهازل إجماعا، و لما يأتى، و كذا لا يصحّ حال الغضب المستولى على العقل.

و منها: الاختيار،

فلا يصحّ بيع المكره إلّا ما استثنى، للإجماع.

و رواية محمّد: «من اشترى طعام قوم و هم له كارهون قصّ لهم من لحمه يوم القيامة» «۴»، و هو فى قوّة النهى الدالّ على الفساد فى مثله على الأقوى.

(۱) النساء: ۵.

(۲) الكافى ۷: ۶۸- ۲، الوسائل ۱۷: ۳۶۰ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱۴ ح ۲، بتفاوت.

(۳) الكافى ۷: ۶۸- ۶، الوسائل ۱۷: ۳۶۱ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱۴ ح ۳، بتفاوت يسير.

(۴) الكافى ۵: ۲۲۹- ۱، التهذيب ۷: ۱۳۲- ۵۸۰، الوسائل ۱۷: ۳۳۸ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱ ح ۱۱.

و قوله عليه السّلام: «رفع عن أمّتى ما استكرهوا عليه» «۱» أى أحكامه.

و الأخبار الواردة فى فساد طلاق المكره «۲» بضميمة الإجماع المركّب.

و لعدم ثبوت كونه بيعا شرعا، و ليس بيعا عرفا أيضا، إذ قد عرفت أنّ تحقّقه عرفا يتوقّف على وقوع ما يدلّ على إرادة نقل الملك به بقصد البيع، و كيف يدلّ ما صدر عنه كرها عليها؟! و التوضيح: أنّه قد دلّ العرف و انعقد الإجماع القطعى على لزوم قصد النقل فى تحقّق البيع، أو التلفّظ باللفظ الظاهر فيه، أو الإتيان بعمل ظاهر فيه مع عدم العلم بعدم القصد من قرينة خارجيّة، و عدم ضمّ ما يوجب ظهور عدم القصد، و ثبت اعتبار ذلك الظهور و وجوب اتّباعه بالإجماع، بل الضرورة، و لكن يشترط فيه أن لا يضمّ أمر خارجىّ معارض لذلك الظهور يوجب ظهور خلافه، فإنّه لو ضمّ مثله لا يظهر القصد، و لا دليل على اعتبار مجرّد اللفظ.

و لا شكّ أنّ الإكراه من الأمور المنافية لظهور القصد، بل يوجب ظهور خلافه، فمعه لا يحكم بتحقّق البيع.

و يتحقّق الإكراه- بحكم العرف- بتوعّده بما يكون ضارّا بالمكره بحسب نفسه أو من يجرى مجراه، مع قدرة المتوعّد على ما يوعد به، و حصول الظنّ بأنّه يفعل به لو لم يفعل ما يأمره به، مع العجز عن الدفع، سواء كان المتوعّد به قتلا أو قطعا أو جرحا أو ضربا أو شتما أو أخذ مال أو إتلافه أو منع حقّ، و يختلف ما عدا القتل و القطع باختلاف طبقات الناس و أحوالهم، بل باختلاف المبيع، فقد يؤثّر القليل فيما لا يؤثّر فى غيره

(۱) عوالى اللئالى ۱: ۲۳۲- ۱۳۱.

(۲) الوسائل ۲۲: ۸۶ أبواب مقدّمات الطلاق و شرائطه ب ۳۷.

الكثير.

و منهم من جعل أخذ المال من قبيل القتل «۱». و الأول أقوى.

و الضابط: حصول الضرر عرفا بوقوع المتوعّد عليه.

و المراد بالعجز عن الدفع أعمّ من الفرار و الاستعانة بالغير و المقاومة و نحوها.

و من هذا يظهر فساد ما قيل من أنّ الإكراه لا ينافى القصد إلى نقل الملك بأن يكون قاصدا للبيع حقيقة، و إن كان منافيا للرضا.

نعم، الظاهر منه عدم القصد، و لذا يحكم بالبطلان معه حيث لا يعلم تحقّق القصد حينئذ.

و على هذا فيرد الإشكال حينئذ فيما علم قصده من أمارة خارجيّة.

و وجه الفساد: أنّ القصد- لكونه أمرا باطنيّا، و ليس لعدمه أثر خارجى يظهر للمكره فيما نحن فيه- لا يمكن الإكراه عليه، لإمكان الدفع، فكلّما فرض تحقّقه يكون من غير إكراه، و إن أكره على البيع ابتداء فكلّما علم حصول القصد يحكم بصحّة البيع.

و لو تخيّر المكره بين البيع و غيره، فإن كان الفرد الآخر ممّا يتمكّن من فعله من غير عسر و مشقّة، و لا يكون فيه ضرر، أو كان و لكن كان ممّا يجب عليه- كدفع نفقة زوجته، أو دية جناية، أو مثلهما- فيصحّ البيع.

لإمكان الدفع باختيار الفرد الآخر الذى لا ضرر فيه أو يجب عليه.

و لأنّ ذلك لا يصدق عليه الإكراه عرفا، و ليس يوجب ظهور عدم القصد أصلا.

---

(۱) انظر المسالک ۱: ۱۷۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۶۹

و يزيد فى الثانى بأنّه لم يجبره إلّا على أحد الأمرين اللذين أجبره الشارع على أحدهما بخصوصه، فالمكره لم يفعل أزيد ممّا فعله الشارع، بل وسّع عليه، حيث خيّره بينه و بين بدله.

و لأنّ بعلمه بعدم كون المكره عاصيا فى إكراهه، و بكونه ذى حقّ يوجب البيع سقوط حقّه فى بعض الموارد، يمكن أن يكون راضيا، فلا- ينافى ظهور القصد المستفاد من اللفظ و العمل، مع أنّ حمل أفعال المسلمين على عدم المعصية يثبت تحقّق القصد فى بعض موارد الفرض.

و يدلّ عليه أيضا النصّ الوارد فى ذلك فى باب الإكراه على الطلاق «۱» بضميمة الإجماع المركّب.

و إن كان الآخر ممّا لا يتمكّن من فعله- كإجبار الفقير الغير المتمكّن على البيع أو نفقة الزوجة- أو يمكن و لكن مع العسر و المشقّة- كالبيع و المشى راجلا عشرين فرسخا بالنسبة إلى من يكون ذلك مشقّة شديدة عليه- كان إكراها، للصدق العرفى.

و كذا إن كان الفرد الآخر ممّا فيه ضرر لا يجب عليه تحمّله فهو إكراه موجب لفساد البيع، لصدق الإكراه عرفا، و لعدم ظهور القصد معه، حيث إنّه عاص ظالم.

و لو لم يكرهه على خصوص البيع و لكن أكرهه على أمر آخر يضطّر بسببه إلى بيع ماله و لو بثمن بخس، فإن كان قصد المكره أيضا بيع المال و خروجه من يده، و علم البائع منه ذلك، و لم يندفع ظلمه إلّا به، فهو أيضا إكراه على البيع و مفسد إيّاه.

---

(۱) الوسائل ۲۲: ۷ أبواب مقدمات الطلاق و شرائطه ب ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۷۰

و إن لم يكن قصده ذلك، بل كان مقصوده ذلك الأمر الآخر، و لكنّه باع بنفسه ما له ليدفع به الإكراه، كمن يكرهه على دفع مال فباع أرضا ليؤدّى من ثمنها ذلك المال، فهو ليس إكراها على البيع قطعا.

نعم، لو استشكل أحد فيما إذا توقّف دفع الإكراه على البيع- كأن يطلب منه مالا و لم يتمكّن من أدائه إلّا ببيع أرض، بأن لا يكون له إلّا تلك الأرض، سيّما إذا علم المكره بذلك- لم يكن بعيدا، بل الظاهر أنّه مع علمه به إكراه، للصدق العرفى، و أمّا بدونه ففى الصدق إشكال، و أمر الاحتياط واضح.

و لا يتوهّم أنّه و إن لم يعلمه المكره و لكنّ المكره غير راض بالبيع، فلا يكون صحيحا.

قلنا: لا- نسلّم أنّه غير راض، بل قد يكون هو غاية مطلوبه لدفع الظلم عن نفسه، فإنّ البيع لا يجب أن يكون لأجل نفع دائما، بل قد يكون لدفع ضرّ، كمن يبيعه لأداء دين أو دفع جوع، فإنّ مثل ذلك لا يسمّى إكراها، لأنّه و إن لم يرتكب البيع لو خلّى و نفسه و لم يتحقّق هذا الباعث، و لكن مع حصول ذلك يرضى به غاية الرضا.

فالمناط فى البطلان: صدق الإكراه على البيع عرفا، أو ظهور عدم القصد، و بدون الأمرين يصحّ البيع.

و منه يظهر الضابط فى الفساد لأجل الإكراه.

و منها: المالكيّة،

اشاره

فلا يصحّ البيع من غير المالك إلّا ما استثنى، للإجماع فى الجملة، و الأخبار، كصحيحتى الصفّار «۱» و محمّد «۲» المتقدّمتين

---

(۱) الكافى ۷: ۴۰۲- ۴، الفقيه ۳: ۱۵۳- ۶۷۴، التهذيب ۷: ۱۵۰- ۶۶۷، الوسائل ۱۷: ۳۳۹ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۲ ح ۱.

(۲) التهذيب ۷: ۵۱- ۲۲۰، الوسائل ۱۸: ۵۱ أبواب أحكام العقود ب ۸ ح ۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۷۱

فى الفصل الأول.

و صحيحة منصور: فى رجل أمر رجلا أن يشترى له متاعا فيشتريه منه، قال: «لا بأس بذلك، إنّما البيع بعد ما يشتريه» «۱».

و ما ورد من أنّه: «لا بيع إلّا فيما يملك» «۲».

و القول- بأنّ النهى فى المعاملات لا يقتضى الفساد مطلقا- عندى باطل.

و رواية سليمان بن صالح «۳» الدالّة على نهى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله عن بيع ما ليس عندك و إرادة ما لا يصحّ تملّكه ممّا لا يملك أو نفى لزوم البيع دون صحّته و الحمل على نفى بيع البائع لنفسه لا فضولا، و إن كانت ممكنة فى بعض تلك الأخبار، إلّا أنّها غير جارية فى الجميع.

و بتلك الأدلّة تقيّد عمومات البيع و إطلاقاته، حيث إنّ بيع ملك الغير أيضا بيع لغة و عرفا، لأنّه ليس إلّا نقل الملك بما يدلّ عليه كما مرّ، و لا يختصّ بنقل ملك الناقل نفسه، و لذا يصحّ الإطلاق عرفا.

و استعمل البيع فى الأخبار الكثيرة «۴» فى نقل ملك الغير أيضا، كيف لا؟! و المعاملة غير منحصرة فى صدورها عن المالك خاصّة، لجواز صدورها من الوكيل و الأب و الجدّ و الوصى و نحوهم.

نعم، الظاهر اختصاص الصدق بما إذا باعه لا عن نفسه، أى لا ناويا

---

(۱) التهذيب ۷: ۵۰- ۲۱۸، الوسائل ۱۸: ۵۰ أبواب أحكام العقود ب ۸ ح ۶.

(۲) الوسائل ۱۷: ۳۳۳ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱.

(۳) التهذيب ۷: ۲۳۰- ۱۰۰۵، الوسائل ۱۸: ۳۷ أبواب أحكام العقود ب ۲ ح ۴.

(۴) الوسائل ۱۸: ۳۸ أبواب أحكام العقود ب ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۷۲

نقل ملك نفسه، إذ لا ملك لنفسه حتى ينقله عنه، فلا يمكن تحقّق القصد بالنقل فيه أيضا.

و أمّا ما فى رواية إسحاق بن عمّار: «ما أحبّ أن يبيع ما ليس له» «۱» فهو و إن كان مشعرا بالجواز، إلّا أنّه يجب إرجاعه إلى إرادة الحرمة جمعا.

و هاهنا مسائل:

الأولى:

اشاره

الظاهر عدم الخلاف فى عدم تأثير إجازة البيع ممّن تقدّم عدم جواز بيعه بعد رفع المانع، أو ممّن تصحّ منه الإجازة، إلّا فى الأخيرين، أى المكره و غير المالك.

أمّا الأول، فأكثر من ذكر المسألة أفتى بكفاية الإجازة بعد زوال الإكراه، و قوّى الفاضل الأردبيلى عدم التأثير، و ظاهر المحقّق الشيخ على و كفاية الأحكام التردّد «٢».

و الحقّ فيه: عدم التأثير، أمّا على القول بعدم معلوميّة معنى البيع عرفا و لزوم الاقتصار فيه على المجمع عليه فظاهر.

و أمّا على ما ذكرنا فلأنّ ما أتى به حال الإكراه ليس بيعا، لعدم القصد كما مرّ، و لا إجازته فقط حال الإجازة، و هو ظاهر، و صدق البيع عرفا على مجموع الأمرين- سيّما بعد مضىّ مدّة طويلة من البين- غير معلوم، فلا تشمله أدلّة البيع، و ليس دليل آخر، فمقتضى الأصول المسلّمة عدم صحّته.

---

(١) التهذيب ٧: ١٣٠- ۵٧١، الوسائل ١٨: ٣٣۵ أبواب عقد البيع و شروطه ب ١ ح ۵.

(٢) الأردبيلى فى مجمع الفائدة ٨: ١۵۶، الشيخ على فى جامع المقاصد ۴: ۶٢، كفاية الأحكام: ٨٩.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ٢٧٣

احتجّ المشهور بعموم: «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» «١».

و بأنّه بالغ عاقل صدر عنه عقد، و ليس ثمّ مانع إلّا عدم القصد إلى العقد حين إيقاعه، و قد لحقه بعد الإجازة، و لا دليل على اشتراط الاقتران كالفضولى، للأصل.

و يرد على الأول: منع الدلالة، كما بيّناه فى موضعه.

و على الثانى: أنّ عدم المانع غير كاف، بل اللازم وجود المقتضى، و وجوده غير معلوم، إذ لم يعلم كونه عقدا و لا بيعا شرعيّا أو عرفيّا، و لا دليل غيره.

و فرقه مع الفضولى واضح، إذ قصد النقل الموجب لصدق البيع فيه متحقّق كما مرّ، بخلاف هذا، مع أنّه لو صحّ ذلك لورد فى مثل عقد الصبى و المجنون و الهازل، للاشتراك فى المانع و المقتضى، فإنّ المانع- و هو عدم اعتبار العقد بنفسه و إن اختلف وجهه- مشترك.

و عموم الآية إن كان بحيث يشمل العقد الغير المعتبر شمل عقد الصبىّ أيضا، و إن خصّ بالمعتبر منه فى نظر الشرع لم يشمل عقد المكره أيضا.

و دعوى تأثير إجازته بعد زوال المانع معارضة بالمثل.

و الجواب: بأنّ المراد العقود المعتبرة شرعا الصادرة عمّن يكون له أهلا- خاصّية دون غيرها، و عقود الصبى غير معتبرة، بل وجودها كعدمها، فالمانع عن عدم دخول عقده فيه- و هو سلب العبرة عنه- لازم لذاته غير منفكّ عنه، فلا يتصوّر فيه زوال المانع. بخلاف المكره، فإنّ المانع عن

---

(١) المائدة: ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ٢٧۴

دخول عقده أمر خارج عن ذات العقد ممكن الزوال، فإذا زال دخل فى العموم.

مردود بأنّ أمثال ذلك أمور إقناعيّة لا مستند لها شرعا، مع أنّه إن كان يؤخذ الصدور حال الصغر وصفا لعقد الصبى فليؤخذ الصدور

حال عدم القصد وصفا لعقد المكره، و إن أخذ خارجا عنه فكذا ها هنا.

و أمّا ما فى المسالك من التفرقة من أنّ القصد من المكره حاصل دون من سبق، لأنّ غير العاقل لا يقصد إلى اللفظ و لا إلى مدلوله، بخلاف المكره، فإنّه باعتبار كونه عاقلا قاصدا إلى ما يتلفّظ به، لكنّه بالإكراه غير قاصد إلى مدلوله، و ذلك كاف فى صلاحيّته و قبوله للصحّة، إذ لحقه القصد إلى مدلوله «۱».

ففيه: منع عدم قصد السفيه و الصبيّ المميّز إلى اللفظ، مضافا إلى أنّ كفاية لحوق القصد إلى المدلول دون القصد إليه و إلى اللفظ ليست إلّا من الاستحسانات، و لا يستند إلى دليل شرعى.

و أمّا الثانى- و هو المعروف بالفضولى- ففى صحّته قولان:

الأول: الصحّة و اللزوم بعد الإجازة من المالك، و هو مذهب الإسكافى و المفيد و ابن حمزة و الشيخ فى النهاية «۲»، و هو الأشهر بين المتأخّرين، بل مطلقا كما فى الروضة و المسالك «۳» و كلام جماعة «۴»، بل

---

(۱) المسالك ۱: ۱۷۱.

(۲) حكاه عن الإسكافى فى المختلف: ۳۴۸، المفيد فى المقنعة: ۶۰۶، ابن حمزة فى الوسيلة: ۲۴۹، النهاية: ۳۸۵.

(۳) الروضة ۳: ۲۲۶، المسالك ۱: ۱۷۱.

(۴) منهم صاحب الرياض ۱: ۵۱۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۲۷۵

قيل: كاد أن يكون إجماعا «۱».

و الثانى: عدم الصحّة و البطلان من غير تأثير للإجازة، و هو مختار الشيخ فى الخلاف و المبسوط و ابن زهرة و الحلّى و الحلبى و الشيخ الحرّ العاملى و بعض مشايخنا الأخباريّين و فخر المحقّقين «۲»، و نقله فى التنقيح عن شيخه السعيد «۳»، و اختاره من المتأخّرين المحقّق الأردبيلى و السيّد الداماد فى رسالته الرضاعيّة «۴»، بل ادّعى الأولان- كما حكى- عليه الإجماع «۵».

و ظاهر القواعد و الكفاية التردّد «۶».

و الحقّ هو: الثانى، لما مرّ من النهى عن بيع ما لا يملكه البائع.

احتجّ المجوّز بخبر البارقى العامّى «۷».

و هو ضعيف سندا و دلالة، أمّا الأول فظاهر غاية الظهور، و الشهرة الجابرة لو أجريناها فى الأخبار العاميّة أيضا مع أنّه محلّ البحث هنا غير ثابتة، و المحكية منها معارضة مع ما مرّ من دعوى الإجماع من الجليلين

---

(۱) كما فى الحدائق ۱۸: ۳۷۷.

(۲) الخلاف ۳: ۱۶۸، المبسوط ۲: ۱۵۰، ابن زهرة فى الغنية (الجوامع الفقهية):

۵۸۵، الحلى فى السرائر ۲: ۲۷۴ و ۴۱۵، الحلبى فى الكافى فى الفقه: ۳۵۹، الحر العاملى فى الوسائل ۱۷: ۳۳۳، صاحب الحدائق ۱۸: ۳۷۸، فخر المحققين فى الإيضاح ۱: ۴۱۷.

(۳) التنقيح ۲: ۲۶.

(۴) الأردبيلى فى زبدة البيان: ۴۲۷ و مجمع الفائدة ۸: ۱۵۸، الرسالة الرضاعية (كلمات المحقّقين): ۱۳۰.

(۵) الخلاف ۳: ۱۶۸، الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۵.

(۶) القواعد ۱: ۱۲۴، كفاية الأحكام: ۸۹.

(۷) مستدرك الوسائل ۱۳: ۲۴۵ أبواب عقد البيع و شرائطه ب ۱۸ ح ۱، و هو فى مسند أحمد ۴: ۳۷۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۷۶

المتقدمين على البطلان و الفساد كما مرّ.

و أمّا الثانى، فلعدم صراحته و لا ظهوره فى شرائه و بيعه فضولا، لجواز أن يكون لنفسه و كان قصده إهداء الشاة من نفسه للنبيّ صلّى اللّه عليه و آله، فأخذ لنفسه الدينار قرضا- اتّكالا- على إذن الفحوى، كما يقال فى الإقباض على الحمل على الفضولى- و اشترى الشاتين لنفسه، و باع أحدهما كذلك، و جاء بالدينار المأخوذ و الشاة إلى النبى صلّى اللّه عليه و آله، فدعا له.

و احتجّوا أيضا بما ورد من تقرير النبى صلّى اللّه عليه و آله بيع عقيل داره بمكّة.

و ضعفه ظاهر.

و بما ورد من جواز ذلك فى النكاح مع كون الأمر فى الفروج أشدّ.

و هو قياس غير جائز عندنا.

و بما روى فى الصحيح: أنّه «قضى أمير المؤمنين عليه السّلام فى وليدة باعها ابن سيّدها و أبوه غائب، فاستولدها الذى اشتراها، فولدت منه غلاما، ثمّ جاء سيّدها الأول، فخاصم سيّدها الأخير فقال: وليدتى باعها ابنى بغير إذنى، فقال عليه السّلام: الحكم أن تأخذ وليدتك و ابنها، فناشده الذى اشتراها، فقال: خذ ابنه الذى باعك الوليدة حتى ينفذ لك البيع، فلمّا أخذه قال له أبوه: أرسل ابنى، فقال: لا و اللّه لا أرسل إليك ابنك حتى ترسل ابنى، فلمّا رأى ذلك سيّد الوليدة أجاز بيع ابنه» «۱».

و فيه أولا: أنّها ظاهرة فى ردّ الأب بيع الابن أولا و فسخه، و القائل بالفضولى يقول بصحّته مع عدمه.

---

(۱) الكافى ۵: ۲۱۱- ۱۲، الفقيه ۳: ۱۴۰- ۶۱۵، التهذيب ۷: ۷۴- ۳۱۹ و ۴۸۸- ۱۹۶۰، الاستبصار ۳: ۸۵- ۲۸۸ و ۲۰۵- ۷۳۹، الوسائل ۲۱: ۲۰۳ أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ۸۸ ح ۱، بتفاوت.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۷۷

و القول: بأنّ إرادة عدم الرضا بالإقباض ممكنة، و المعنى أنّه خاصم سيّدها الأخير فى القبض و التصرّف، حيث إنّه باعها ابنه بغير إذنه، و إذا كان كذلك لا يجوز التصرّف بمثل هذا البيع.

مردود بأنّه خلاف الظاهر، إذ لو لا ردّ البيع و عدم رضاه به لما كان تخاصم فى الإقباض، فهو دالّ على الردّ، بل قوله: «الحكم أن تأخذ وليدتك» صريح فى أنّه ردّ البيع، إذ بدونه ليس الحكم ذلك قطعا.

و ثانيا: أنّه لم يثبت كون الإجازة حقيقة فى الرضا بالبيع السابق، فيمكن أن يكون المراد من إجازة بيع ابنه نقله الملك بالبيع كما فعله ابنه- أى تجديد البيع- فلا يفيد.

و ثالثا: أنّها لا تدلّ إلّا على أنّ السيّد الأول أجاز البيع، و أمّا أنّ إجازته كافية فلا يستفاد من الرواية.

هذا كلّه، مضافا إلى ما فى الرواية من الإشكال من جهة الأمر بأخذ ابن السيّد حتى يرسل ابن الوليدة، و الأمر بأخذ السيّد ابن الوليدة، فإنّ الحكمين غير جائزين مطلقا، [إذ لو] [۱] كان وطء المشترى وطء شبهة يكون ابنه حرّا، غاية الأمر وجوب إعطاء قيمته، و إلّا فكان ملكا للسيّد الأول، فلا يجوز حكمه بأخذ ابن السيّد و قوله: «لا و اللّه حتى ترسل ابنى».

و قد يستدل أيضا بعموم أَوْفُوا بِالْعُقُودِ «۲» بتقريب تقدّم فى المكره، و أشير إلى ضعفه، مع أنّه لو سلّمت دلالته يكون أعمّ مطلقا من أدلّة عدم جواز بيع غير المالك، فتخصيصه بها لازم.

و الشراء الفضولى كالبيع، لأنّه أيضا بيع و نقل ملك للثمن إلى البائع.

---

[۱] فى «ح» و «ق»: إن، و الظاهر ما أثبتناه.

---

(۲) المائدة: ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۷۸

فروع:

[الأول]

أ: لو قلنا بصحّة البيع الفضولى فهل يعمّ مطلق بيع ملك الغير، أو يشترط كونه بقصد النقل عن المالك و له؟ و تظهر الفائدة فى إجازة المبيع غصبا.

ظاهر جمع: الثانى.

و التحقيق: أنّه إن قلنا بعدم جواز بيع ما لا يملك، و قلنا بصحّة الفضولى من باب التخصيص فى أدلّة عدم جواز بيع ما لا يملك، فلا يخرج إلّا الثانى.

و إن قلنا بأصالة صحّة جميع العقود للآية و غيرها، و ضعّفنا دلالة عموم فساد بيع ما لا يملك، و أخرجنا ما ليس معه إجازة بالإجماع، فالصواب التعميم.

و لا- يخلو كلامهم فى هذا المقام عن اضطراب، لأنّ طائفة من الأصحاب يجعلون البائع غصبا أيضا فى حكم الفضولى، و يظهر من كثير من كلماتهم أنّ المراد: الغاصب البائع لنفسه «۱». و منهم من يدعى عدم الفصل بين الفضولى و الغاصب «۲».

و طائفة أخرى يحملون أخبار النهى عن بيع ما ليس عندك و السرقة و الخيانة على البيع لنفسه، بل فعل ذلك بعض من صرّح بكون الغاصب كالفضولى أيضا «۳»، و الفرق غير معلوم، بل و لا ظاهر.

---

(۱) انظر التذكرة ۱: ۴۶۳، الإيضاح ۱: ۴۱۷، الدروس ۳: ۱۹۳، التنقيح ۲: ۲۷.

(۲) كالفاضل المقداد فى التنقيح ۲: ۲۷ و المحقق الثانى فى جامع المقاصد ۴: ۶۹.

(۳) كالفاضل المقداد فى التنقيح ۲: ۲۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۷۹

بل الفاضل [حكم] [۱] فى التذكرة بعدم جواز بيع مال الغير بقصد أن يشتريه من ذلك الغير و يسلّمه «۲»، و كذا فى المختلف و صاحب التنقيح «۳»، و فى التذكرة: لا نعلم فيه خلافا «۴».

و ظاهر ذلك- كما صرّح به بعضهم «۵»- عدم جواز البيع لنفسه، إذ ظاهر أنّ قصد الشراء بعد ذلك لا يوجب الفساد، سيّما مع تصريحهم بكفاية إجازة البائع الفضولى لو انتقل إليه المال بعد البيع فضولا و قبل الإجازة.

و تجويز كون بيع الغاصب لنفسه أقرب إلى الصحّة من بيع غير الغاصب كذلك مع عدم دليل شرعى فارق، بعيد جدّا.

و التحقيق: ما ذكرنا من التفصيل، بل على القول بأصالة عدم صحّة بيع ما لا يملك- كما هو الحقّ- يختصّ خروج الفضولى على القول بصحّته فى جميع موارده بما ثبت خروجه.

[الثانى]

ب: قد عرفت أنّه على القول بأصالة عدم صحّة بيع ما لا يملك يقتصر بما ثبت خروجه.

فيعلم أنّ من يقتصر فى دليل الخروج بخبر البارقى «۶» و نحوه يجب أن لا- يصحّ عنده بيع الغاصب و لا- تفيد إجازة المالك فى الصحّة، بل يحكم ببطلان بيع ملك الغير فى غير مورد الخبر و أشباهه أو ما أخرجه الإجماع

---

[۱] ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة العبارة.

---

(۲) التذكرة ۱: ۴۶۳.

(۳) المختلف: ۳۴۸، التنقيح ۲: ۲۶.

(۴) التذكرة ۱: ۴۶۳.

(۵) انظر الرياض ۱: ۵۱۲.

(۶) المتقدم فى ص: ۲۷۵.

المركّب.

و يلزمه أيضا عدم إفادة الإجازة فى صحّة الفضولى إذا ردّه المالك أولا.

و فيما لو انتقل إلى البائع الفضولى قبل الإجازة فأجازه ذلك البائع.

و فيما لو باعه فضولا ثانيا بعد بيعه كذلك أولا، فالحكم للأول خاصّة.

و فيما لم يعلم البائع مالكه و قصد النقل من مطلق المالك، بل لو علمه متردّدا بين متعدّد.

و فيما باع بظنّ الفضولى و قصده ثمّ بان أنّ البائع هو المالك.

و فيما مات المالك قبل الإجازة و أجازه الوارث.

و فيما علم البائع الفضولى عدم رضا المالك حين العقد و إن جوّز الرضا بعد ذلك.

و فيما باع فضولا من الصبى أو المجنون فأجازا بعد الكمال. إلى غير ذلك.

[الثالث]

ج: لو باع المالك السلعة قبل الاطّلاع على تحقّق البيع الفضولى و إجازته لزم ذلك البيع و بطل الفضولى.

[الرابع]

د: لو قلنا بصحّة الفضولى مطلقا أو فى بعض الموارد، و أجازه المالك و لزم العقد، فهل هى ناقلة للملك من حينها، أم كاشفة عن حصوله من حين العقد؟

نسب الثانى إلى الأشهر «۱»، استنادا إلى أنّه مقتضى الإجازة، إذ ليس معناها إلّا الرضا بمضمون العقد، و ليس مضمونه إلّا إنشاء نقل العوضين من

---

(۱) كما فى الرياض ۱: ۵۱۳.

حينه، بل لو كان المراد الإجازة من حين الإذن- بمعنى: أنّه يتحقّق البيع حينئذ- فهو لم يجز العقد المتقدّم، إذ المقصود منه وقوع البيع

من حينه، فهذا يحتاج إلى إنشاء جديد.

و إلى أنّه عقد يشمله عموم أَوْفُوا بِالْعُقُودِ، و ليس ما يخرجه، لأنّ المخرج هو ما إذا لم تلحقه الإجازة.

و يرد على الأول: أنّا نسلّم أنّ معنى الإجازة الرضا بمضمون العقد، و هو انتقال المبيع إليه من حين العقد، و لكن لا دليل على كون ذلك الرضا موجبا لتحقّق النقل الشرعى من حينه.

و التوضيح: أنّه لا ـ شكّ أنّ مجرّد الرضا بانتقال شيء إلى آخر فى هذا الزمان أو زمان سابق لا يوجب نقله إليه ما لم يتحقّق عقد، و كذا المفروض أنّا لا نعلم قبل الإجازة و الرضا حصول الانتقال من حين العقد، بل نقول بعدم النقل بذلك العقد لو لم تلحقه الإجازة، و إنّما علمنا حصول النقل بهما معا، و أىّ ملازمة شرعيّة بين حصول الرضا بمقتضى عقد فى زمان و تحقّق مقتضاه شرعا؟! بل لو لا الدليل الشرعى لم نقل بتحقّقه شرعا من حين الرضا أيضا.

و على الثانى: أنّ دلالة الآية على لزوم العقود غير تامّة، سلّمنا، و لكنّ الأخبار الدالّة على عدم جواز بيع غير المالك- كما مرّ- أخرجت هذا العقد منه، فتحقّق مقتضاه يحتاج إلى دليل آخر، فيجب الاقتصار على القدر المتيقّن، و هو حصول النقل من حين الإجازة.

و ذهب المحقّق الأردبيلى إلى الأول، بل قال: إنّه على ما أظنّه ظاهر، مع أنّى أرى أكثرهم لا ـ يقولون إلّا بأنّه كاشف، و ما أرى له دليلا.

و استدلّ عليه بأنّ الظاهر من الآيات و الأخبار و العقل و الإجماع أنّ

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۸۲

رضا المالك جزء أو سبب أو شرط، فكيف يصحّ العقد بدونه و يكون كاشفا لا سببا؟! و بأنّه إن لم يكن الرضا جزءا- و المفروض عدم جزء آخر بالاتّفاق- فيلزم الحكم بالصحّة من دون إجازة أيضا.

و بأنّه لو لم يجز المالك يلزم الحكم بفساد العقد مع وجود جميع ما يتوقّف عليه.

و أجيب عن الجميع: بتسليم كون الرضا شرطا، و لكن لا تجب مقارنته للعقد، و لا يلزم من صحّة العقد السابق بعد تحقّقها صحّة العقد بدون الشرط، إذ بعد حصول الإجازة يعلم كون العقد جامعا للشرائط، و بعدمها يعلم فساد العقد.

و لا منافاة بين تأخّر الشرط عن المشروط، فإنّ علل الشرع معرّفات.

أقول: توضيحه: أنّ صحّة العقد عبارة عن ترتّب الأثر عليه، و المراد بالأثر: الانتقال الأعمّ من المتزلزل و اللازم، و المراد بكون الإجازة كاشفة عن الصحّة بأحد المعنيين: أنّ العقد حين إيقاعه صار موجبا لأحد الانتقالين و ترتّب عليه هذا الأثر فى الواقع، و لكن لم يكن ذلك معلوما لنا، فلمّا تحقّقت الإجازة علمنا بأنّ أحد الانتقالين كان متحقّقا حين العقد، و إن لم يتحقق يعلم فساد العقد أولا.

فإن قيل: إن لم يتوقّف أحد الانتقالين على الإجازة فيحصل العلم به عند العقد و لم تكن الإجازة كاشفة، و إن توقّف عليها فلا معنى لحصول أحد الانتقالين قبل تحقّق الشرط.

قلنا: الإجازة شرط فى ترتّب الأثر واقعا، و لكن ليس الشرط وجودها عند العقد بل فى وقت.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۸۳

و الحاصل: أنّه يتوقّف تأثير العقد على وجود الإجازة، لا بمعنى توقّفه على وجودها الفعلى، بل على وجودها و لو فى وقت آخر، فلو كان العقد فى الواقع بحيث تتعقّبه الإجازة بعد مدّة يكون حين الصدور سببا تامّا، و إذا كان فى الواقع بحيث لم تتعقّبه الإجازة يكون فاسدا.

فإذا وقع العقد فهو فى الواقع لا يخلو إمّا أن يكون متعقّبا للإجازة، أو غير متعقّب لها.

فعلى الأول: يكون فى الواقع ناقلا من حين العقد و إن لم يعلم به.

و على الثانى: يكون فاسدا و إن لم يعلم به.

و إذا تحقّقت الإجازة علمنا أنّه كان فى الواقع متعقّبا لها و صحيحا، فمرادهم من قولهم: السبب الناقل هو العقد المشروط بشرائط التى منها رضا المالك: أنّ العقد المشروط بهذا الشرط المتضمّن لحصوله و لو فى وقت سبب ناقل، لا أنّ العقد المشروط بهذا الشرط المتضمّن لحصوله حين العقد هو السبب الناقل.

و بذلك يظهر توضيح كلام الشهيد الثانى فى الروضة عند شرح قول المصنّف: و هى كاشفة عن صحّة العقد «١».

و قد يجاب عن الدليل أيضا: بمنع كون الرضا سببا أو شرطا للانتقال و الصحّة، و لا دلالة لدليل على ذلك أصلا، بل الانتقال فى الجملة الحاصل فى ضمن المتزلزل حاصل قبل الإجازة، و الإجازة شرط اللزوم و الاستقرار، نظير انقضاء الخيار فى البيع اللازم.

أقول: لو قلنا بكون البيع الفضولى بيعا عرفا، أو بتماميّة دلالة آية

---

(١) الروضة ٣: ٢٢٩.

الوفاء بالعقود، و قلنا على التقديرين بعدم تماميّة شىء من الأخبار الدالّة على عدم جواز بيع غير المالك أو عدم شمولها للفضولى، و خصّصنا دليل اشتراط رضا المالك بالإجماع، لتمّ كلّ من الجوابين المذكورين، بل لم يحتج حينئذ فى صحّة البيع الفضولى بعد الإجازة إلى دليل أيضا.

و أمّا لو قلنا بأنّ القاعدة المستفادة من الأخبار عدم جواز بيع غير المالك، و عدم الجواز موجب للفساد، و أنّ إخراج الفضولى بتوسّط الخبرين المتقدّمين «١»، فلا يتمّ شىء من الجوابين، إذ لم يعلم من الخبرين إلّا حصول الانتقال بعد الإجازة، و أمّا حصوله قبلها- و إن توقّف العلم به على حصولها أو ترتّب الأثر على العقد المذكور و كون الرضا شرطا للّزوم- فلا دليل عليه.

و من هذا و إن ظهر سرّ ما ذهب إليه الأكثر- و أنّه مبنىّ على مقدّمتين مقبولتين عندهم، إحداهما: تماميّة دلالة الآية، و ثانيتهما: عدم تماميّة دلالة الأخبار على عدم صحّة بيع الفضولى- و لكن ظهر أنّ الحقّ- على القول بكفاية الإجازة و تأثيرها- هو كون الإجازة ناقلة من حينها، لعدم صحّة المقدّمتين.

[الخامس]

ه: ثمّ على تقدير عدم الإجازة فيما تفيد فيه الإجازة، و مطلقا فيما لا تفيد فيه، قالوا: كان للمالك أن يرجع إلى المشترى فى عين ماله إذا كان باقيا مع نمائه الباقى، متّصلا كان أو منفصلا، و بقيمة ماله و نمائه أو مثلهما مع كونه تالفا بفعل المشترى أو غيرها، و بعوض منافعها المستوفاة و غيرها، سواء فى كلّ ذلك كون المشترى عالما بأنّه مال الغير، أو جاهلا.

و لم نعثر على مصرّح بالخلاف فى شىء من تلك الأحكام، و أكثرها

---

(١) فى ص: ٢٧٠ و ٢٧١.

مصرّح به فى كلام الأكثر، بل مجمع عليه.

و يدلّ على جميع تلك الأحكام ما رواه الشيخ فى أماليه، عن رزيق، عن أبى عبد اللّه عليه السّلام: فى رجل اشترى أرضا لميّت بغير إذن ورثته، فقال له الرجل المشترى: جعلنى اللّه فداك، كيف أصنع؟ فقال: «ترجع بمالك على الورثة، و تردّ المعيشة إلى صاحبها، و تخرج يدك عنها»، قال: فإذا أنا فعلت ذلك فله أن يطالبنى بغير هذا؟ قال: «نعم، له أن يأخذ منك ما أخذت من الغلّة من ثمن الثمار،

و كلّ ما كان مرسوما فى المعيشة يوم اشتريتها، يجب عليك أن تردّ ذلك، إلّا ما كان من زرع زرعته أنت، فإنّ للزارع إمّا قيمة الزرع و إمّا أن يصبر عليك إلى وقت حصاد الزرع، فإن لم يفعل كان ذلك له و ردّ عليك القيمة و كان الزرع له»، قلت: جعلت فداك، و إن كان هذا قد أحدث فيها بناء و غرسا؟ قال: «له قيمة ذلك، أو يكون ذلك المحدث بعينه يقلعه و يأخذه»، قلت: أرأيت إن كان فيها غرس أو بناء فقطع الغرس و هدم البناء؟ قال: «يردّ ذلك إلى ما كان أو يغرم القيمة لصاحب الأرض، فإذا ردّ جميع ما أخذ من غلّاتها إلى صاحبها و ردّ البناء و الغرس و كلّ محدث إلى ما كان أو ردّ القيمة كذلك يجب على صاحب الأرض أن يردّ عليه كلّما خرج عنه فى إصلاح المعيشة من قيمة غرس أو بناء أو نفقة فى مصلحة المعيشة و دفع النوائب عنها، كلّ ذلك فهو مردود إليه» «١».

و ضعفها غير ضائر، أمّا عندنا فظاهر، و أمّا على المشهور بين المتأخّرين فلانجبارها بالشهرة بل الإجماع، و دلالتها- على الرجوع فى العين الباقية و النماء الباقى و قيمة التالف منهما بفعل المشترى- ظاهرة.

---

(١) أمالى الطوسى: ٧٠٧، الوسائل ١٧: ٣۴٠ أبواب عقد البيع و شروطه ب ٣ ح ١، بتفاوت يسير.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ٢٨۶

و أمّا دلالتها على الرجوع فى التالف من المشترى و فى عوض المنافع المستوفاة و غيرها فقوله عليه السّلام: «و كلّ محدث إلى ما كان أو ردّ القيمة» يستفاد منه وجوب ردّ كلّ ما يحدث عند المشترى مع إمكانه، و ردّ قيمته إن كانت له قيمة مع عدمه، سواء كان الحدوث من المشترى أم لا.

و لا- شكّ أنّ تلف العين و النماء و إن لم يكن بفعل المشترى أمر محدث فيجب ردّ قيمته، و كذلك استيفاء المنافع، بل إثبات المشترى يده على العين إثبات ليده على منافعه مطلقا و تصرّف فيه، و هذا أيضا أمر محدث فيجب ردّ قيمته.

مثلا: إذا تصرّف المشترى فى دار زيد و أثبت يده عليه فى شهر فهو تصرّف فى حقّ السكنى فيها فى ذلك الشهر و إن لم يسكن فيه، و هذا أمر محدث، و لمّا لم يمكن ردّ ذلك- أى رفع التصرّف فى هذا الشهر المخصوص- فتجب قيمته، و هى أجرة المثل.

و ترك الاستفصال فى الرواية يدلّ على ثبوت الحكم فى صورة علم المشترى و جهله، بل الظاهر من قوله: «إمّا للزارع» إلى آخره، و قوله:

«كذلك يجب على صاحب الأرض» أنّ المشترى كان جاهلا.

و تدلّ على جميع تلك الأحكام أيضا- فى صورة علم المشترى بأنّه مال الغير- صحيحة أبى ولّاد الطويلة، حيث سأل الراوى: أنّه اكترى بغلة من الكوفة إلى قصر بنى هبيرة بمبلغ فى طلب غريم، فلمّا خرج أخبر أنّ الغريم ذهب إلى النيل، فلمّا ذهب إليه أخبر بتوجّهه إلى بغداد، فتوجّه إليه و ظفر به و رجع، فأراد إرضاء المالك بالتواضع و التبذّل فلم يرض، و حكم بعض قضاة العامّية بأنّه لا حقّ له، فأجاب الإمام عليه السّلام بأنّ عليه مثل كرى البغل ذاهبا و جائيا، قال: قلت: جعلت فداك، فقد علفته بدراهم فلى عليه

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ٢٨٧

علفه؟ قال: «لا- لأنّك غاصب»، فقلت: أرأيت لو عطب [١] البغل أو نفق [٢] أ ليس كان يلزمنى؟ قال: «نعم، قيمة بغل يوم خالفته»، قلت: فإن أصاب البغل كسر أو دبر [٣] أو عقر [۴] فقال: «عليك قيمة ما بين الصحّة و العيب يوم تردّه عليه»، قلت: فمن يعرف ذلك؟ قال: «أنت و هو، إمّا أن يحلف هو على القيمة فيلزمك، فإن ردّ اليمين عليك فحلفت على القيمة لزمك ذلك، أو يأتى صاحب البغل بشهود يشهدون أنّ قيمة البغل حين اكترى كذا و كذا فيلزمك» الحديث «۵».

وجه الدلالة: أنّ قوله: «لأنّك غاصب» يدلّ على أنّ كلّ من تصرّف فى ملك الغير بغير إذنه مع علمه به و إن جوّز رضاه و لو ببذل مال- كما فى المورد- يكون غاصبا. و من القواعد المعلومة بالإجماع- بل الضرورة-:

أنّه يجب على الغاصب ردّ ما غصبه مع بقائه، و ضمانه للقيمة مع التلف، و كلّما ثبتت عليه يد المشترى فيما نحن فيه إذا علم أنّه مال

الغير من العين و النماء و المنافع المستوفاة و غيرها من هذا القبيل.

بل يدلّ [عليه] [۵] أيضا [قوله] [۶]: «نعم قيمة بغل»، لعدم القول

---

[۱] عطب الهدى: هلاكه، و قد يعبر به عن آفة تعتريه تمنعه من السير- مجمع البحرين ۲: ۱۲۴.

[۲] نفقت الدابة من باب قعد تنفق نفوقا: أى هلكت و ماتت- مجمع البحرين ۵: ۲۴۱.

[۳] الدبر- بالتحريک-: كالجراحة تحدث من الرجل و نحوه- المغرب ۱: ۱۷۴، مجمع البحرين ۳: ۲۹۹.

[۴] العقر: الجرح- القاموس ۲: ۹۶، المصباح المنير: ۴۲۱.

[۵] ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة العبارة.

[۶] ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة العبارة.

---

(۵) الكافى ۵: ۲۹۰- ۶، التهذيب ۷: ۲۱۵- ۹۴۳، الاستبصار ۳: ۱۳۴- ۴۸۳، الوسائل ۱۹: ۱۱۹ أبواب أحكام الإجارة ب ۱۷ ح ۱.

بالفصل بين البغل و غيره من الأموال.

و يدلّ على بعض هذه الأحكام قوله عليه السّلام: «الناس مسلّطون على أموالهم» «۱».

و: «على اليد ما أخذت» «۲».

و موثّقة جميل: فى الرجل يشترى الجارية من السوق فيولّدها، ثمَّ يجىء مستحقّ الجارية، فقال: «يأخذ الجارية المستحقّ، و يدفع إليه المبتاع قيمة الولد، و يرجع على من باعه بثمن الجارية و قيمة الولد التى أخذت منه» «۳».

و رواية زرارة: قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السّلام: رجل اشترى جارية من سوق المسلمين، فخرج بها إلى أرضه فولدت منه أولادا، ثمَّ أتاها من يزعم أنّها له و أقام على ذلک البيّنة، قال: «يقبض ولده و يدفع إليه الجارية، و يعوّضه فى قيمة ما أصابه من لبنها و خدمتها» «۴».

و رواية أخرى له: قال: قلت لأبى جعفر عليه السّلام: الرجل يشترى الجارية من السوق فيولدها، ثمَّ يجىء رجل فيقيم البيّنة على أنّها جاريته و لم يبع و لم يهب، قال: فقال: «يردّ إليه جاريته و يعوّضه ممّا انتفع» «۵».

و يستفاد من الموثّق وجوب دفع قيمة النماء أيضا إذا كان باقيا و لم يمكن دفعه شرعا.

---

(۱) عوالى اللئالى ۱: ۲۲۲- ۹۹.

(۲) عوالى اللئالى ۱: ۳۸۹- ۲۲.

(۳) التهذيب ۷: ۸۲- ۳۵۳، الاستبصار ۳: ۸۴- ۲۸۵، الوسائل ۲۱: ۲۰۵ أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ۸۸ ح ۵.

(۴) التهذيب ۷: ۸۳- ۳۵۷، الاستبصار ۳: ۸۵- ۲۸۹، الوسائل ۲۱: ۲۰۴ أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ۸۸ ح ۴، بتفاوت يسير.

(۵) الكافى ۵: ۲۱۶- ۱۳، التهذيب ۷: ۶۴- ۲۷۶، الاستبصار ۳: ۸۴- ۲۸۷، الوسائل ۲۱: ۲۰۴ أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ۸۸ ح ۲.

و لو تلف نماء متّصل و بقيت العين- كالسمن- و ردّ العين، يجب ردّ قيمة النماء، لما مرّ، و لكنّه مخصوص بما إذا كانت له قيمة. و الوجه ظاهر.

ثمَّ المستفاد من تلک الأخبار رجوع المالک إلی المشتری، و قد ذکر کثیر منهم تخیّر المالک فی صورة تلف العین بین الرجوع إلیه أو إلی البائع.

و وجهه- فی صورة مسبوقیّة تصرّف المشتری بتصرّف البائع فی التلف- ظاهر.

و أمّا مع عدم المسبوقیّة- بأن تکون العین فی ید المشتری فباعه البائع أو فی ید ثالث- فلم أعثر لجواز الرجوع علی البائع علی وجه، و الظاهر عدم جوازه.

[السادس]

و: و فی القیمة التی یرجع إلیها المالک إذا تفاوتت من حین التصرّف إلی زمان الدفع أقوال:

مذهب المحقّق فی النافع و الشیخ فی موضع من المبسوط إلی أنّها قیمة یوم التصرّف «۱»، و نسبه فی الشرائع إلی الأکثر «۲».

و قال الشیخ فی النهایة و الخلاف و موضع من المبسوط و ابن حمزة و الحلی: أنّها أعلی القیم من حین التصرّف إلی التلف [۱]، و مال إلیه فی الدروس «۴»، و اختاره فی اللمعة و الروضة «۵»، و نسبه فی المختلف و التنقیح

[۱] لم نعثر علیه فی النهایة، نعم حکاه عنه فی المقتصر: ۳۴۲ و المهذب البارع ۴: ۲۵۲، الخلاف ۳: ۴۰۳ و ۴۱۵، المبسوط ۳: ۷۲، ابن حمزة فی الوسیلة: ۲۷۶، الحلّی فی السرائر ۲: ۳۲۵ و ۴۸۱.

(۱) النافع: ۲۵۶، المبسوط ۳: ۶۰.

(۲) الشرائع ۳: ۲۴۰.

(۴) الدروس ۳: ۱۱۳.

(۵) اللمعة و الروضة ۳: ۲۳۴.

إلی الأکثر «۱».

و ذهب القاضی و الفاضل فی المختلف إلی أنّها قیمة یوم التلف «۲»، و نسبه فی الدروس إلی الأکثر «۳».

و قیل: بأنّها أعلاها من حین التصرّف إلی وقت الدفع «۴»، اختاره بعض المتأخّرین «۵».

و الحقّ هو: الأول، لا لما قیل من أنّه زمان اشتغال ذمّته و ضمانه للقیمة «۶»، لمنع ضمانه للقیمة حینئذ، و إنّما هو ضامن لردّ العین، و إنّما یضمن القیمة لو تلفت العین، بل لصحیحة أبی ولّاد المتقدّمة «۷».

و لیس محطّ استدلالنا فیها قوله: «قیمة بغل یوم خالفته» حتی یرد أنّه یحتمل أن یکون قوله: «یوم خالفته» متعلّقا بقوله: یلزم، المدلول علیه بقوله: «نعم» و یکون المراد: نعم یلزمک- لو هلک- قیمة البغل من یوم المخالفة، و یکون دفعا لتوهّم الضمان لو تلف قبل المخالفة.

بل قوله: «أو یأتی صاحب البغل بشهود یشهدون أنّ قیمة البغل حین اکتری کذا و کذا فیلزمک» فإنّ معناه: فیلزمک قیمة البغل حین أکری.

و لا یرد: أنّه لیس حین المخالفة، فتلزم القیمة قبل المخالفة، و هو مخالف للإجماع.

(۱) المختلف: ۴۵۵، التنقیح ۲: ۱۷۴.

(۲) القاضی فی جواهر الفقه: ۱۱۰، المختلف: ۴۵۵.

(۳) الدروس ۳: ۱۱۳.

(۴) انظر الریاض ۲: ۳۰۴.

(۵) حکاه فی الریاض ۲: ۳۰۴ عن العلامۀ المجلسی.

(۶) انظر التنقیح ۲: ۳۲.

(۷) فی ص: ۲۸۶.

مستند الشیعۀ فی أحکام الشریعۀ، ج۱۴، ص: ۲۹۱

لأنّه لا فاصلۀ یعتدّ بها بین وقتی المخالفۀ و الإکراء فی المورد، کما یدلّ علیه صدر الحدیث.

و المراد بالمخالفۀ فی الحدیث: التصرّف بدون الإذن دون التصرّف مع النهی، لعدم نهی صاحب البغلۀ عن التجاوز.

فلا یرد أنّ المخالفۀ غیر متحقّقۀ فیما نحن فیه، و اختصاصها بالعالم بأنّه ملک الغیر غیر ضائر، لعدم القول بالفصل.

احتجّ المخالف الأول بأنّ اشتغال ذمّۀ المتصرّف یقینی، و لا یحصل بالبراءۀ إلّا بدفع أعلی القیم.

و بأنّه مضمون فی جمیع حالاته، التی من جملتها حالۀ أعلی القیم، و لو تلف فیها لزم ضمانه، فکذا بعده.

و یرد علی الأول: أنّ المتیقّن اشتغال ذمّته به هو أدنی القیم من القیم الأربعۀ المذکورۀ، لا مطلقا.

و علی الثانی: أنّ ضمان العین فی تلک الحالۀ غیر مفید، و ضمان القیمۀ إنّما هو علی تقدیر التلف لا مطلقا.

و قال صاحب الکفایۀ لتقویۀ هذا القول: إنّ المتصرّف فی أول زمان التصرّف مکلّف بإیصال العین إلی المالک فی ذلک الوقت، فإن لم یفعل کان علیه أن یجبر النقصان الذی حصل للمالک بسببه، و هو إمّا بردّ العین فی زمان آخر، أو قیمته فی الزمان الأول عند تعذّر ذلک، و کذلک فی الزمان الثانی و الثالث، فإذا فرض زیادۀ القیمۀ فی بعض هذه الأزمنۀ کان علیه ردّها عند تعذّر العین «۱».

---

(۱) الکفایۀ: ۲۵۷.

مستند الشیعۀ فی أحکام الشریعۀ، ج۱۴، ص: ۲۹۲

و یظهر ما فیه ممّا مرّ، فإنّ مع بقاء العین لیس علی المتصرّف إلّا ردّها، و لا تشتغل ذمّته بالقیمۀ مطلقا إلّا عند التلف.

و احتجّ الثانی: بأنّ الانتقال إلی القیمۀ إنّما هو عند التلف، فیعتبر فی تلک الحال.

و فیه: منع استلزام التلف الانتقال إلی القیمۀ حینه، إذ لا مانع من تعیین قیمۀ أخری بدلیل آخر.

و بأنّ اعتبار الأزید منه لا دلیل علیه، و اعتبار الأدون یوجب الضرر المنفی.

و فیه: منع إیجاب اعتبار الأدون للضرر، إذ لیست القیمۀ السوقیّۀ فی حال ممّا یحصل بالمنع عن استیفائها ضرر، و لذا لو منع مانع آخر عن بیع ماله حتی ینقص قیمته لا یحکم بضمانه.

و قد یقال: إنّه قد ورد فی الأخبار الأمر بردّ قیمۀ التالف، و المتبادر من قیمته قیمۀ وقت التلف.

و فیه: منع تبادر ذلک، و لکنّ الظاهر عدم الریب فی أنّ المتردّد فیه من أمثال ذلک فی العرف إنّما هو قیمۀ وقت التصرّف و وقت التلف، و أمّا غیرهما فلا یحتمله أصلا.

و من هذا یظهر فساد غیر القول الأول و الثالث مطلقا، و التردّد إنّما هو بینهما لو لا الصحیح المتقدّم.

و حکم النماء التالف أیضا حکم العین فی اعتبار وقت التصرّف.

و أمّا المنافع، فلکونها تدریجیّۀ غیر قارّۀ فلا یجری فیها ذلک الخلاف.

هذا كلّه إذا كان التفاوت من جهة السوق و تلفت العين.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۹۳

أمّا إذا كانت العين باقية و ردّها فلا يضمن التفاوت السوقى، بلا خلاف، للأصل.

كما أنّه لا خلاف فى ضمان الأعلى إذا كان التفاوت من جهة زيادة عينيّة- كالسمن- أو وصفيّة- كتعلّم صنعة و نسيانها- سواء كان حصول الزيادة بفعل المتصرّف أو لا، و سواء كان نقصها بتفريطه أم لا.

و لا فرق فى ضمان قيمة تلك الزيادة عند تلفها بين بقاء العين و ردّها و بين تلفها و ردّ قيمتها.

نعم، لو زاد فى العين ما لا قيمة له- كسمن مفرط- فلا ضمان فيه.

و ظهر ممّا ذكر أنّه لو كان المبيع فرسا- مثلا- و كانت قيمته يوم القبض ثلاثين درهما و كان مهزولا، ثمَّ سمن و تلف و كانت القيمة حينئذ عشرين درهما لأجل السوق، بحيث لو كان حينئذ مهزولا- كالأول كانت قيمته عشرة دراهم، يجب عليه دفع أربعين درهما: ثلاثون قيمة يوم القبض، و عشرة قيمة الزيادة التالفة.

و أنّه لو كان حين القبض سمينا و قيمته عشرون درهما، ثمَّ هزل و لكن كانت قيمته السوقيّة ثلاثين درهما، و ردّه حينئذ، يجب على المتصرّف دفع التفاوت بين قيمة السمين و المهزول يوم القبض أيضا.

إلى غير ذلك من الفروعات المتكثّرة، و يجىء شطر منها مع سائر ما يناسب هذا الباب فى كتاب الغصب.

[السابع]

ز: و لو اختلفت قيمة العين أو النماء فى بلد القبض و التلف أو الدفع، فالظاهر اعتبار مكان يتحقّق فيه ضمان القيمة، و يحتمل اعتبار الأدون من قيم الأمكنة الثلاثة، للأصل.

[الثامن]

ح: و على تقدير بقاء العين إذا احتاج ردّه إلى مئونة فعلى الدافع،

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۹۴

لوجوب الدفع عليه و توقّفه عليها.

[التاسع]

ط: ثمَّ إذا رجع المالك إلى المشترى فيما ذكر، فإن كان المشترى عالما بأنّه مال الغير و لم يكن البائع يدّعى الإذن فلا يرجع المشترى إلى البائع بغير الثمن الذى أعطاه ممّا اغترمه للمالك، إجماعا، للأصل.

و أمّا الثمن، فإن كان موجودا كان للمشترى الرجوع به على الأقوى، وفاقا لجماعة، منهم: المحقّق فى بعض تحقيقاته «۱»، و الفاضل فى المختلف و التذكرة «۲»، و الشهيدان فى اللمعة و الروضة و المسالك «۳»، لأصالة عدم الانتقال، و تسلّط الناس على أموالهم.

و إن لم يكن موجودا فلا يرجع به، وفاقا للأكثر، و نسبه فى التذكرة إلى علمائنا «۴»، لأصالة براءة ذمّته و عدم دليل على ضمانه، و لم يثبت عموم ضمان كلّ من أتلف مال غيره بحيث يشمل ما نحن فيه أيضا.

و حرمة تصرّف البائع لو سلّمت لا تستلزم الضمان.

و قوله عليه السّلام: «على اليد ما أخذت» «۵» يدلّ على أداء العين لا وجوب العوض.

و رواية الأمالى و موثّقة جميل المتقدّمتان «۶» مخصوصتان بالجاهل، أمّا الأولى فلما مرّ، و أمّا الثانية فللأمر فيها بأخذ الولد و إعطاء

قيمته.

فإن قيل: إنّ المشترى أذن فى التلف بشرط عدم تحقّق أخذ

---

(١) نقله عنه فى المسالك ١: ١٧٢.

(٢) المختلف: ٣۴٨، التذكرة ١: ۴۶٣.

(٣) اللمعة و الروضة ٣: ٢٣۵، المسالك ١: ١٧٢.

(۴) التذكرة ١: ۴۶٣.

(۵) عوالى اللئالى ١: ٣٨٩- ٢٢.

(۶) فى ص: ٢٨۵، ٢٨٨.

العوض، و قد انتفى الشرط فينتفى المشروط، فيكون متلفا لمال الغير بدون إذنه، و هو موجب للضمان قطعا.

قلنا: الاشتراط ممنوع، بل نعلم قطعا أنّه يريد تسليمه إيّاه قبل تحقّق استرداد المبيع أو عوضه أن يتصرّف فيه كيف شاء، كيف؟! و لو كان كما قيل فإن كان المراد اشتراط الإذن بعدم تحقّق استرداده فى بعض الآنات فقد حصل الشرط، و إن كان اشتراطه بعد تحقق استرداده فى شيء من الأزمنة يلزم أن يكون منظورة عدم التصرّف فيه أبدا، و هو منفى قطعا.

نعم، مقصوده أخذ العوض لو تحقّق استرداد المبيع أو عوضه، و ذلك القصد غير موجب للضمان، بل لا دليل على إيجابه له لو كان منظور البائع ردّ عوضه أيضا.

نعم، لو كان البيع فضولا لأجل المالك، و سلّم المشترى الثمن إلى البائع ليسلّمه المالك لو أجاز، و أتلفه البائع، فالوجه الرجوع إليه، و الوجه ظاهر. أمّا إذا تلف حينئذ لا من جهة البائع فلا رجوع إليه أيضا.

و إن كان المشترى جاهلا فيرجع إلى البائع بالثمن الذى أعطاه البائع مطلقا، تالفا كان أم باقيا، لرواية الأمالى و موثّقة جميل «١» أيضا.

و كذا بسائر ما اغترمه للمالك ممّا لم يحصل له فى مقابلته له عوض، بلا خلاف يعرف، كزيادة الثمن التى يؤدّيها فى صورة التلف، و قيمة النماء التالف، و اجرة ما لم ينتفع به، و قيمة الولد، و أمثالها، و منها ما صرف فى إصلاح المبيع بل تزيينه، و كلّ ما يجوز لمالك الملك صرفه فيه.

و تدلّ عليه- بعد ظاهر الإجماع- موثّقة جميل، بضميمة الإجماع

---

(١) المتقدمتين فى ص: ٢٨۵ و ٢٨٨.

المركّب، و عموم قوله عليه السّلام: «المغرور يرجع على من غرّه» نقله المحقّق الشيخ على فى حاشيته على الإرشاد، و ضعفه غير ضائر، لأنّ الشهرة بل الإجماع له جابر، بل هذه قاعدة مسلّمة بين جميع الفقهاء متداولة عندهم، يستعملونها فى مواضع متعدّدة، كالغصب، و التدليس فى المبيع، و الزوجة، و الجنايات، و أمثالها.

و تدلّ عليه العلّة المنصوصة فى رواية رفاعة: «قضى أمير المؤمنين عليه السّلام فى امرأة زوّجها وليّها و هى برصاء أنّ لها المهر بما استحلّ من فرجها، و أنّ المهر على الذى زوّجها، و إنّما صار المهر عليه لأنّه دلّسها» «١».

و أمّا ما اغترمه ممّا حصل له فى مقابله نفع- كعوض الثمرة و اجرة السكنى- ففى الرجوع به إلى البائع و عدمه قولان:

الأول: للمحقّق فى تجارة الشرائع، و صاحب التنقيح «٢».

و الثانی: للشیخ فی المبسوط و الخلاف و الحلّی «۳».
و لعلّ الأظهر هو الأول، لما مرّ من رجوع المغرور إلی الغارّ، و العلّة المنصوصة، و لکن یجب التخصیص بما إذا کان البائع عالما بأنّه ملک الغیر لتحقّق التغریر و التدلیس، و إلّا فلا یرجع، للأصل.
و عدم القول بالفصل غیر معلوم، و لو لا إطلاق موثّقة جمیل «۴» و ظاهر

(۱) الکافی ۵: ۴۰۷- ۹، التهذیب ۷: ۴۲۴- ۱۶۹۷، الاستبصار ۳: ۲۴۵- ۸۷۸، مستطرفات السرائر: ۳۶- ۵۳، الوسائل ۲۱: ۲۱۲ أبواب نکاح العبید و الإماء ب ۲ ح ۲.

(۲) الشرائع ۲: ۱۴، التنقیح ۴: ۷۵.

(۳) المبسوط ۳: ۷۱، الخلاف ۳: ۴۰۳، الحلّی فی السرائر ۲: ۳۲۵.

(۴) المتقدمة فی ص: ۲۸۸.

الإجماع لقلنا بمثل ذلک فیما لم یحصل فی مقابلته نفع أیضا.

[العاشر]

ی: لا یخفی أنّ ظاهر کثیر من عباراتهم أنّ ما ینفقه المشتری فی المبیع لإصلاحه و دفع النوائب عنه حکمه حکم ما اغترمه المشتری و لا- نفع له، فیجوز له الرجوع فیها علی البائع، و صریح روایة الأمالی «۱» أنّه یجب علی المالک ردّ جمیع ذلک، و ردّ النصّ الصریح بمجرّد مخالفة جمع من المتأخّرین غیر جائز.
نعم، لو ثبت الإجماع علی الأول لکان هو المتعیّن، و لکنّه غیر ثابت، فالفتوی علی الثانی، و لکنّ ذلک مختصّ بصورة الجهل، و أمّا مع العلم فلا یرجع به إلی أحد، کما صرّح به فی صحیحة أبی ولّاد «۲».

المسألة الثانیة:

لو باع المملوک له و لغیره صفقة فی بیع واحد، وقف البیع فی غیر المملوک علی الإجازة، علی القول بصحّة الفضولی، و بطل علی القول المختار، و صحّ فی المملوک مطلقا، سواء حصلت الإجازة فی غیره أم لا.
أمّا الأول فوجهه ظاهر ممّا مرّ.
و أمّا صحّته فی المملوک فهو الحقّ المشهور بین أصحابنا، بل عن الغنیة و التذکرة الإجماع علیه «۳»، و صرّح بعضهم بعدم الخلاف فیه «۴»، و وجهه- علی ما ذکرنا من معنی البیع عرفا- ظاهر، فإنّه قد ورد البیع عرفا علی هذا البعض المملوک و لو فی ضمن وروده علی الکلّ، و انضمام شیء آخر معه لا یخرج هذا البعض عن کونه مبیعا، و لا البائع عن کونه بائعا له،

(۱) المتقدمة فی ص: ۲۸۵.

(۲) المتقدمة فی ص: ۲۸۶.

(۳) الغنیة (الجوامع الفقهیة): ۵۸۵، التذکرة ۱: ۴۶۳.

(۴) انظر الریاض ۱: ۵۱۳.

فتشمله عمومات صحّة البيع و لزومه «۱»، و صحيحة الصفّار المتقدّمة فى أوائل المبحث «۲».

نعم، يشكل على القول باشتراط تحقّق البيع و صحّته على الشرع، إذ لا دليل شرعا على أنّ بيع الكلّ بيع لجزئه، إلّا أن يدّعى الإجماع فى خصوص المسألة، كما هو الظاهر.

و احتمل بعض المتأخّرين البطلان رأسا «۳»، أى بعد عدم إجازة مالك البعض الآخر على القول بتأثيرها، و مطلقا على عدمه.

لأنّ العقد تابع للقصد، و المقصود هو بيع المجموع لا الجزء.

و أيضا الجزء ليس نفس ما وقع عليه البيع فلا بيع حينئذ فيه.

و يرد على الأول: أنّه إن أريد أنّه لم يقصد بيع الجزء أصلا فبطلانه ظاهر، لأنّ قصد بيع الكلّ يستلزم قصد بيع جزئه، و ما لا يقصد بيع جزئه لا يقصد بيع كلّه.

و إن أريد أنّه قصد كونه جزءا للمبيع- أى بشرط كونه فى ضمن الكلّ- ففيه: أنّه ممنوع، غاية الأمر أنّه لا يعلم قصد كونه مبيعا برأسه أيضا، و هو غير مضرّ.

و التوضيح: أنّه علم قصد بيعه قطعا و لكنّه يحتمل أن يكون مراده بيعه مطلقا، سواء أجاز مالك البعض الآخر أيضا أم لا، و أن يكون بيعه منضمّا مع البعض الآخر، و الثابت من عمومات البيع نفوذ البيع مطلقا، سواء قصد استقلال ما قصد بيعه، أو جزئيّته لغيره، أو لم يعلم شيء

---

(۱) الوسائل ۱۷: ۳۳۳ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱.

(۲) راجع ص: ۲۵۲.

(۳) انظر مجمع الفائدة ۸: ۱۶۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۲۹۹

منهما، خرج ما علم فيه الجزئيّة و انتفاء الجزء الآخر بالإجماع، فيبقى الباقى.

و على الثانى: أنّه يصحّ على القول بوجوب الاقتصار فى تحقّق البيع بما علم كونه بيعا شرعا.

و أمّا على ما ذكرنا- من أنّه يتحقّق بتحقّق كلّ ما دلّ على نقل الملك به بقصد المبايعة- فلا، إذ هو أعمّ من أن تكون الدلالة بالمطابقة أو التضمّن أو الالتزام، و لذا لو باع أحد داره و فرسه صفقة يقال: إنّه باع فرسه.

ثمّ إن أجاز مالك البعض الآخر و قلنا بتأثيرها، و إلّا فإن كان المشترى عالما بأنّ بعضه مال الغير و لم يدّع البائع الإذن فلا خيار له، للأصل.

و الكلام فى الرجوع على البائع بثمنه و غيره كما تقدّم.

و إن كان جاهلا أو ادّعى البائع الإذن قالوا: كان له الخيار فى المملوك أيضا، و استدلّوا عليه تارة بأنّ تبعّض الصفقة أو الشركة عيب موجب للخيار، و اخرى بأنّهما موجبان الضرر المنفى. و فى إطلاقهما نظر ظاهر، إلّا أنّ الظاهر عدم الخلاف.

و لا يبعد أن يستدلّ عليه برواية عمر بن حنظلة الآتية الواردة فيمن باع أرضا على أنّ فيها عشرة أجربة، فلمّا مسح فإذا هى خمسة أجربة «۱».

و المسألة محلّ إشكال، و لعلّه يأتى الكلام فيها.

فإن فسخ المشترى يرجع كلّ مال إلى مالكه، و إن أمضى فى المملوك فيلزم و يقسّط الثمن على المالين، و فى كيفيّته كلام.

و الوجه- كما قيل «۲»- أن يقال: إذا لم تكن قيمة المجموع زائدة على

---

(١) الفقيه ٣: ١۵١- ۶٣٣، التهذيب ٧: ١۵٣- ۶٧۵، الوسائل ١٨: ٢٧ أبواب الخيار ب ١۴ ح ١.

(٢) كما فى كفاية الأحكام: ٨٩.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ٣٠٠

مجموع قيمتى الجزءين يقوّم واحد منهما، مثل المملوك، و يقوّم المجموع، و تراعى النسبة بين قيمته و قيمة المجموع، و يأخذ البائع من الثمن بتلك النسبة، و يردّ الباقى على المشترى.

أو يقوّم غير المملوك و المجموع، و تراعى النسبة، و يرجع المشترى من الثمن بتلك النسبة، و يأخذ البائع الباقى. مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج۱۴ ٣٠٠ المسألة الثالثة: ..... ص : ٣٠٠

إن كانت قيمة المجموع زائدة يقوّم المملوك و المجموع، و تراعى النسبة بين القيمتين، و يأخذ البائع من الثمن بتلك النسبة، و يرجع المشترى بالباقى.

أو يقوّم كلّ منهما و المجموع، و تراعى النسبة بين مجموع قيمتى الجزءين و قيمة المجموع، و يجعل من الثمن قدرا بتلك النسبة بإزاء مجموع القيمتين و الباقى بإزاء الهيئة التركيبيّة، و يأخذ البائع من الثمن بنسبة قيمة مملوكه إلى مجموع القيمتين، و يرجع المشترى على البائع بالباقى.

المسألة الثالثة:

لو باع ما يملك مع ما لا يملك مطلقا- كالحرّ- أو لا يملكه المسلم- كالخمر و الخنزير- فيصحّ البيع فيما يملك دون ما لا يملك، و يقسّط الثمن عليهما على ما مرّ، و طريق تقويم الحرّ فرض كونه عبدا بهذه الصفة، و يقوّم الخمر و الخنزير عند مستحلّيهما، و الكلام فيما كان للهيئة الاجتماعيّة مدخليّة- كخفّين أحدهما جلد الخنزير- كالسابق.

و لا يخفى أنّ تقويم الخمر و الخنزير عند مستحلّيهما إنّما هو عند علم المتبايعين بكونه خمرا أو خنزيرا، أمّا مع ظنّ كونهما خلّا أو شاة فيقوّم مثله لو كان شاة أو خلّا على ما هو من الأوصاف، و يقع الإشكال فيما لم يكن اتّحاد الأوصاف.

ثمّ إنّ الحكم بصحّة البيع فيما يملك- مع جهل المتابعين بفساد البيع

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ٣٠١

فيما لا يملك- ظاهر.

و أمّا مع علم أحدهما أو كليهما فظاهر إطلاق الأكثر الصحّة، إلّا أنّ الفاضل فى التذكرة نفى البعد عن الحكم بالبطلان مع علم المشترى «١»، و استشكل فى المسالك الحكم بالصحّة حينئذ أيضا، لإفضائه إلى الجهل بالثمن حال البيع «٢»، و اخرى فى الروضة الإشكال فى صورة علم البائع وحده أيضا «٣».

قيل: الفرق بين ذلك و بين ما تكون الضميمة مال الغير: أنّه يبتاع ملك الغير مع مملوك البائع، و الثمن إنّما هو بإزاء المجموع، و البيع فى المجموع صحيح.

أقوال: على القول بعدم تأثير الإجازة أو كونها ناقلة لم يتحقّق البيع الصحيح فى المجموع أو إلّا حال الإجازة، و أمّا قبلهما فلم يتحقّق بيع صحيح فى المجموع، فيتحقّق الجهل بثمن المملوك حال البيع، فيلزم فساد البيع فيه حينئذ، و لا تفيد الإجازة المتحقّقة بعد ذلك.

و كذا على القول بكون الإجازة كاشفة مع عدم الإجازة، فإنّه يكشف عن فساد البيع فى المجموع حال البيع، فيتحقّق الجهل بثمن المملوك أيضا.

نعم، لو قلنا بكون الإجازة موجبة للّزوم و عدمها للانفساخ لظهر الفرق، و لكنّه خلاف ما صرّح به الأكثر و ما ذكروه فى النماء المتخلّل.

أقول: الصواب التفرقة، بالإجماع و صحیحة الصفّار المتقدّمة «۴»، ثمَّ المتّجه فی محلّ النزاع: الفساد فی صورتی علم البائع أو المشتری، لما ذکر.

---

(۱) التذکرة ۱: ۵۶۵.

(۲) المسالک ۱: ۱۷۳.

(۳) الروضة ۳: ۲۴۰.

(۴) فی ص: ۲۵۲.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۴، ص: ۳۰۲

المسألة الرابعة:

لا فرق فی اشتراط المالکیّة بین المثمن و الثمن، فلو اشتری شیئا بثمن غیر مملوک له بطل البیع، لما مرّ.

و المراد بالشراء بالثمن الغیر المملوک: أن اشتری السلعة بهذا الثمن المعیّن، أمّا لو اشتری بثمن غیر مشخّص ثمَّ أعطی ثمنا غیر مملوک له لم یبطل البیع.

ثمَّ فی صورة بطلان البیع کان لمالک الثمن الرجوع بعین ثمنه إلی البائع مع بقائه، و إلی کلّ من المتبایعین بمثله مع تلفه، و لیس له غیر ذلک من الأجرة أو المنافع شیئا، إلّا إذا کان الثمن ممّا له نفع.

و یرجع البائع بالمبیع و نمائه المتّصل و المنفصل مع البقاء إلی المشتری مطلقا، و مع التلف إن کان البائع جاهلا بأنّ الثمن ملک الغیر، و یرجع إلیه حینئذ بالمنافع المستوفاة و غیرها، و إن کان عالما فلا رجوع بشیء من التالف أصلا، و وجهه ظاهر ممّا مرّ.

و منها: المغایرة الحقیقیّة بین المتعاقدین،

قال بعضهم باشتراطها فی الجملة.

و التوضیح: أنّه سیأتی فی مباحث الحجر و التفلیس جواز بیع الأب و الجدّ للأب و وصیّهما إن فقدا و شرائهم للأطفال و السفهاء و المجانین المتّصل سفههم و جنونهم بالبلوغ.

ثمَّ من الحاکم و أمینه إن لم یوجدوا، [و مطلقا] [۱] إن طرأ السفه أو الجنون بعد البلوغ، و کذلک الغائب.

ثمَّ من آحاد المؤمنین مع تعذّر الحاکم و أمینه مع المصلحة.

---

[۱] فی «ح» و «ق»: مطلقا، و الصحیح ما أثبتناه.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۴، ص: ۳۰۳

و کذا یأتی فی بحث الوکالة جواز بیع الوکیل و شرائه.

و لیس کلامنا فی هذا المقام فی شیء من ذلک، و إنّما الکلام فی أنّه هل یجوز لهؤلاء تولّی طرفی المبایعة؟ و ذلک یکون علی وجهین:

أحدهما: أن یتولّی کلّ منهم طرفی العقد- أی الإیجاب و القبول- بأن یکون موجبا و قابلا معا، کأن یتوکّل الوکیل عن البائع و المشتری، أو عن أحدهما مع کونه الآخر بنفسه، و یتوکّل الولی فی المبایعة لمن له علیه الولایة عن الطرف الآخر، أو کان نفسه هو الآخر.

و ثانيهما: أن يبيع كلّ منهم عن نفسه أو يشترى له، أى يبيع مال نفسه بالمولّى عليه أو الموكّل الذى وكّله فى شراء ذلك، أو اشترى نفسه مال المولّى عليه أو مال الموكّل الذى وكّله فى بيعه.

أمّا الأول، فالحق فيه الجواز، و لعلّه الأشهر، لصدق البيع و الشراء عرفا، إذ ليس البيع إلّا نقل الملك إلى آخر، و هو صادق فى المورد، لتغاير الناقل و المنتقل إليه حقيقة و إن كان الموجب و القابل منهما واحدا، فيكون جائزا و لازما بالعمومات، و لا دليل على اشتراط المغايرة بين موجد النقل و موجد قبوله.

و ما قد يتشبّث به لاعتبار التعدد هو أصالة عدم الانتقال.

و أنّ الإيجاب نقل الملك عن الموجب، و القبول نقله إليه، فيجتمع الضدّان.

و فى الأول: أنّ العمومات مخرجة عن الأصل.

و فى الثانى: أنّ الإيجاب لنقل الملك عن المالك دون الموجب، كما أنّ القبول للانتقال إلى مالك الثمن- أى المشترى- دون القابل.

و أمّا الثانى، فيأتى الكلام فيه فى مباحث الحجر و الوكالة و الوصاية.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۰۴

الفصل الثالث فى شرائط العوضين

اشاره

و هى أيضا أمور:

منها:

أن يكونا مملوكين- أى ممّا يصحّ تملّكه- لما مرّ فى اشتراط المالكيّة.

و المرجع فى كون شىء ملكا و مالا إلى العرف، حيث إنّه لا دليل شرعا على بيانه و إن ثبت من الشرع عدم تملّك بعض الأشياء، فيشترط فى صحّة البيع كون كلّ من العوضين ملكا عرفا و عدم دليل شرعىّ على عدم صحّة تملكه، فلا يصحّ بيع ما لا يملك شرعا- كالحرّ- أو عرفا- كالأشياء التى لا ينتفع بها- فإنّها لا تسمّى مالا فى العرف، لصحّة السلب، و تبادر الغير، و لأنّ الملكيّة أو الماليّة ربط حادث بين المالك و المملوك، فهو مخالف للأصل لا يحكم به إلّا مع الثبوت، و لم يثبت فيما لا نفع فيه.

و النفع المعتبر فى صدق المال هو ما كان معتبرا فى نظر العقلاء، فلا اعتبار بما لم يكن كذلك، إمّا لكونه نفعا يسيرا لا يعتنى به العاقل، أو يعدّ مثله لغوا عنده لا نفعا، للأصل المتقدّم.

و هل يشترط كونه معلوم الترتّب على العين، أو يكفى الظنّ أو الاحتمال أيضا؟

و على التقديرين هل يشترط عدم ندرة الانتفاع به، أو يكفى مجرّد الترتّب و إن كان نادرا؟

الحقّ: كفاية الظنّ و مجرّد الترتّب، و لذا تعدّ أكثر العقاقير التى توجد

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۰۵

عند الأطبّاء و المعاجين التى يصنعونها مالا، مع أنّ ترتّب المنافع المذكورة لها عليها ليس إلّا ظنّيا، و لا يحتاج إلى كثير منها إلّا نادرا.

نعم، الظاهر عدم كفاية الاحتمال، للأصل، و لهذا قالوا: لا يصحّ بيع مثل الخفافيش [۱] و العقارب و الجعلان [۲] و القنافذ و نحوها، و لا اعتبار بما يورد فى الخواصّ من منافعها، فإنّه لا يحصل ممّا أورد علم و لا ظنّ، و لو فرض حصول العلم أو الظنّ لا نقول بعدم صحّة

بيعها، و عدم عدّها مالا لأجل عدم الظنّ، و لو حصل يلتزم عدّها من المال.

و على هذا، فلو فرض وقوع مرض بين أهل بلدة اجتمعت حذّاق الأطبّاء، بل لو قال طبيب حاذق: أنّ علاجه دهن العقرب أو دم الخفّاش، و لم يتهيّأ لكلّ أحد جمعهما، فيجوز لمن أخذهما بيعهما، و يكون صحيحا.

و قد يكون الشىء ممّا ينتفع به و يكون مالا، و لكن يبلغ فى القلّة حدّا لا ينتفع به و لا يعدّ مالا عرفا، كالحبّة و الحبّتين من الحنطة، و صرّح جماعة بعدم جواز بيعه «۳».

قال فى التذكرة: لا يجوز بيع ما لا منفعة فيه، لأنّه ليس مالا، فلا يؤخذ فى مقابلته المال، كالحبّة و الحبّتين من الحنطة، و لا نظر إلى ظهور الانتفاع إذا انضمّ إليها أمثالها، و لا إلى أنّها قد توضع فى الفخ أو تبذر، و لا فرق بين زمان الرخص و الغلاء، و مع هذا فلا يجوز أخذ حبّة من صبرة

---

[۱] فى نسخة من «ح»: الخنافيس.

[۲] الجعل: دويبة معروفة تسمى الزعقوق، تعضّ البهائم فى فروجها فتهرب، و هو أكبر من الخنفساء، شديد السواد، فى بطنه لون حمرة، للذكر قرنان- حياة الحيوان ۱: ۲۷۸.

---

(۳) انظر الإرشاد ۱: ۳۶۱ و الحدائق ۱۸: ۴۳۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۰۶

الغير، فإن أخذ وجب الردّ، و إن تلفت فلا ضمان، لأنّه لا ماليّة لها «۱». انتهى.

و ربما يظهر من بعضهم التأمّل فى عدم كونه مالا «۲»، و يدلّ عليه عدم جواز أخذه و وجوب الردّ، و عدم كونه من الأفراد المتعارفة من المال أو بيعه من أفراد البيع المتعارفة لا يوجب بطلانه، غاية الأمر عدم جواز بذل المال بإزائه أزيد منه لئلّا يكون سفها و تبذيرا، فقد يشترى حبّة و يجتمع عنده ما يحصل فيه نفع كثير.

و التحقيق: اختلافه باختلاف الأحوال و القصود، فقد يمكن أن يكون بيعه ممّا تترتّب عليه فائدة مقصودة للعقلاء.

و منها:

أن يكونا عينين، فلو كانا منفعة- كسكنى الدار مدّة- لم ينعقد، للإجماع، و عدم معلوميّة صدق البيع على نقل ملك المنفعة عرفا.

و تجويز الشيخ فى المبسوط بيع خدمة العبد «۳» شاذّ غير قادح فى الإجماع.

و رواية إسحاق بن عمار «۴»- المجوّزة لبيع سكنى الدار- شاذّة غير معمول بها، مع ما فى متنها من تجويز بيع السكنى، مع عدم كون السكنى فيها ملكا للبائع بعد عدم تجويزه بيع ما ليس له فى جواب السؤال عن بيع أصل الدار.

و منها:

أن لا يكونا ممّا يشترك فيه جميع المسلمين، من المباحات العامّة- كالكلأ و الماء- قبل حيازتها و ضبطهما لنفسهما، و كالسموك فى

---

(۱) التذكرة ۱: ۴۶۵.

(۲) مجمع الفائدة ۸: ۱۶۷.

(۳) حکاه عنه فی المفاتیح ۳: ۵۰.

(۴) التهذیب ۷: ۱۳۰- ۵۷۱، الوسائل ۱۷: ۳۳۵ أبواب عقد البیع و شروطه ب ۱ ح ۵.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۴، ص: ۳۰۷

البحار و الأنهار، و الوحوش فی البراری، للإجماع، و لانتفاء الملکیّة فیها، للأصل.

هـذا إذا کانت المـذکورات واقعة فی مباح عامّ، أمّا لو کان الکلأ فی أرضه أو الماء فی بئره فلا خلاف فی صـحّة بیعه اسـتقلالا و تبعا لما هو فیه، و هذا هو المراد من روایة موسی بن إبراهیم: عن بیع الماء و الکلأ، قال: «لا بأس» «۱».

و منها:

أن لا یکونا من الأراضی المفتوحة عنوة، و تحقیق الکلام فیها قد مرّ مستوفی.

و منها:

أن لا یکون ممّا سبق عدم جواز التکسّب به مطلقا عن الأعیان النجسة و نحوها.

و منها:

اشاره

أن یکون ملکا طلقا، فلا یجوز بیع الوقف و لا الرهن و لا أمّ الولد.

أمّا الوقف فعـدم جواز بیعه فی الجملة إجماعی، و بالإجماع کذلک صـرّح جماعة، کالسیّد و الحلّی و المسالک «۲» و غیرهـم «۳»، و هو الحجّة فیما عدا محلّ النزاع، مضافا إلی أصالة عدم جواز بیع غیر ما یملکه البائع کما مرّ.

و عموم الصحیح: «الوقوف علی حسب ما یوقفها أهلها» «۴».

و خصوص صحیحة أبی علی بن راشد: اشتریت أرضا إلی جنب

---

(۱) الکافی ۵: ۲۷۷- ۵، التهذیب ۷: ۱۴۱- ۶۲۵، الوسائل ۲۵: ۴۲۱ أبواب إحیاء الموات ب ۹ ح ۳ بتفاوت.

(۲) السید فی الانتصار: ۲۲۷، الحلی فی السرائر ۳: ۱۵۳، المسالک ۱: ۱۷۴.

(۳) کالعلامة فی التذکرة ۱: ۴۶۵.

(۴) الکافی ۷: ۳۷- ۳۴، الوسائل ۱۹: ۱۷۵ کتاب الوقوف و الصدقات ب ۲ ح ۲.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۴، ص: ۳۰۸

ضیعتی بألفی درهم، فلمّا وزنت المال خبّرت أنّ الأرض وقف، فقال: «لا یجوز شراء الوقوف» «۱».

و یؤیّده ما ورد فی وقوف أرباب العصـمة، کقول أمیر المؤمنین علیه السّـلام فی وقف ینبع، کما فی صـحیحة الحـذّاء: «هی صدقة بتّة بتلاـ فی حجیـج بیت اللّه و عـابر سبیـل اللّه، لاـ تبـاع و لاـ توهب و لاـ تورث، فمن باعهـا أو وهبهـا فعلیه لعنـة اللّه و الملائکـة و الناس أجمعین» الحدیث [۱].

و فی روایـة ربعی: «هـذا ما تصـدّق به علی بن أبی طالب و هو حیّ سوی، تصـدّق بـداره التی فی بنی زریق صدقـة لا تباع و لا توهب

حتى يرثها اللّه الذى يرث السموات و الأرض» «۳».

و فى صحيحة البجلى: «تصدّق موسى بن جعفر بصدقته هذه و هو صحيح صدقة حبسا بتلا بتّا لا مشوبة فيها و لا ردّ أبدا، ابتغاء وجه اللّه تعالى و الدار الآخرة، لا يحلّ لمؤمن يؤمن باللّه و اليوم الآخر أن يبيعها أو شيئا منها، و لا يهبها و لا ينحلها، و لا يغيّر شيئا منها ممّا وصفته عليها، حتى يرث اللّه الأرض و ما عليها» «۴».

و مقتضى تلك الأدلّة و إن كان عموم المنع- كما ذهب إليه الإسكافى

---

[۱] الكافى ۷: ۵۴- ۹، التهذيب ۹: ۱۴۸- ۶۰۹، الوسائل ۱۹: ۱۸۶ كتاب الوقوف و الصدقات ب ۶ ح ۲، بتفاوت يسير. و صدقة بتّة بتلة، أى مقطوعة عن صاحبها لا رجعة له فيها- مجمع البحرين ۲: ۱۹۰.

---

(۱) الكافى ۷: ۳۷- ۳۵، الفقيه ۴: ۱۷۹- ۶۲۹، التهذيب ۹: ۱۳۰- ۵۵۶، الاستبصار ۴: ۹۷- ۳۷۷، الوسائل ۱۹: ۱۸۵ كتاب الوقوف و الصدقات ب ۶ ح ۱.

(۳) الفقيه ۴: ۱۸۳- ۶۲۴، التهذيب ۹: ۱۳۱- ۵۶۰، الاستبصار ۴: ۹۸- ۳۸۰، الوسائل ۱۹: ۱۸۷ كتاب الوقوف و الصدقات ب ۶ ح ۴.

(۴) الكافى ۷: ۵۳- ۸، الفقيه ۴: ۱۸۴- ۶۴۷، التهذيب ۹: ۱۴۹- ۶۱۰، الوسائل ۱۹: ۲۰۲ كتاب الوقوف و الصدقات ب ۱۰ ح ۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۰۹

و الحلّى مدّعيا عليه الإجماع «۱»، و فخر المحقّقين على ما حكى عنه «۲»- إلّا أنّ أكثر الأصحاب على اختلاف شديد بينهم استثنوا منه مواضع:

الأول: إذا خرب الوقف مطلقا و تعطّل، حكى عن المفيد و السيّد و الخلاف و الديلمى و ابن حمزة و المحقّق الشيخ على فى بيع شرح القواعد «۳»، و استحسنه ثانى الشهيدين و صاحب المفاتيح «۴»، إلّا أنّ المفيد قيّده بما إذا لم يوجد له عامر.

الثانى: إذا ذهبت منافعه بالكلّيّة، استثناه الأولان و وقف التحرير «۵».

و يمكن إرجاع ذلك أيضا إلى الأول، إلّا أنّ المفيد جعله قسيما له.

الثالث: مع حاجة الموقوف عليه الضروريّة إلى البيع، و هو منقول عن الأولين و الرابع و الخامس و السادس و نهاية الشيخ «۶»، إلّا أنّ الثانى قيّد الحاجة بكونها إلى الثمن لشدة الفقر، و السادس بأن لم يكن لهم ما يكفيهم من غلّة، و الأخير بأن يكون معها البيع أصلح.

الرابع: إذا كان بيعه أصلح و أعود، استثناه الأول «۷»، و ظاهر الكفاية

---

(۱) حكاه عن الإسكافى فى الانتصار: ۲۲۷، الحلى فى السرائر ۳: ۱۵۳.

(۲) الإيضاح ۲: ۳۹۲.

(۳) المفيد فى المقنعة: ۶۵۲، السيد فى الانتصار: ۲۲۶، الخلاف ۳: ۵۵۱، الديلمى فى المراسم: ۱۹۷، ابن حمزة فى الوسيلة: ۳۷۰ المحقّق الشيخ على فى جامع المقاصد ۴: ۹۷.

(۴) الشهيد الثانى فى الروضة ۳: ۲۵۴. المفاتيح ۳: ۲۱۲.

(۵) المفيد فى المقنعة: ۶۵۲، السيد فى الانتصار: ۲۲۶، التحرير ۱: ۲۹۰.

(۶) المفيد فى المقنعة: ۶۵۲، السيد فى الانتصار: ۲۲۶، الديلمى فى المراسم:

۱۹۷، ابن حمزة فى الوسيلة: ۳۷۰، المحقق الثانى فى جامع المقاصد ۴: ۹۸، نهاية الشيخ: ۶۰۰.

(۷) المفيد فى المقنعة: ۶۵۲.

مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، ج۱۴، ص: ۳۱۰

التردّد فیه «۱».

الخامس: إذا علم أداء بقائه إلی خرابه بحیث یعطّل لأجل اختلاف الموقوف علیهم، قاله صاحب التنقیح «۲».

السادس: الخامس بشرط كون البیع أعود، خصّه فی بیع القواعد و الشرائع «۳».

السابع: إذا خیف خرابه مطلقا، استثناه فی المبسوط و النهایة «۴»، و نسبه فی المهذّب إلی المحقّق و العلّامة مقیّدا بعدم التمكّن من عمارته «۵».

الثامن: إذا خیف الخراب لاختلاف أربابه خاصّة، ذكره فی وقف التحریر و الشرائع «۶».

التاسع: مع خلف بین أربابه، استثناه صاحب الكفایة و المفاتیح و المحقّق الشیخ علی «۷»، إلّا أنّ الأخیر قیّده بما إذا كان مخوّفا لتلف الأموال، و نسبه المهذّب إلی المحقّق و العلّامة مقیّدا بكونه موجبا لفساد لا یمكن استدراكه.

العاشر: مع خوف الخلف، عن المبسوط و النهایة «۸»، إلّا أنّ الأخیر قیّده بما یؤدّی إلی فسادهم.

---

(۱) الكفایة: ۱۴۲.

(۲) التنقیح ۲: ۳۳۰.

(۳) القواعد ۱: ۱۲۶، الشرائع ۲: ۲۲۰.

(۴) المبسوط ۳: ۳۰۰، النهایة: ۵۹۹.

(۵) المهذب البارع ۳: ۶۶ و هو فی المختصر: ۱۵۸ و المختلف: ۴۸۹.

(۶) التحریر ۱: ۲۹۰، الشرائع ۲: ۲۲۰.

(۷) الكفایة: ۱۴۲، المفاتیح ۳: ۲۱۲، المحقق الثانی فی جامع المقاصد ۴: ۹۷.

(۸) المبسوط ۳: ۳۰۰، النهایة: ۶۰۰.

مستند الشیعة فی أحكام الشریعة، ج۱۴، ص: ۳۱۱

و منهم من فرّق بین المؤبّد و غیره، فلم یجوّز فی الأول مطلقا، و فی الثانی جوّز فی الصور التی نقلناها عن النهایة، و هو المنقول عن الصدوق و القاضی و الحلبی [۱]، و قد یجوّز فی الثانی خاصّة مع الاتّفاق مع الواقف أو وارثه، ذهب إلیه صاحب التنقیح «۲».

و الذی وصل إلیّ فی هذا الباب من الأخبار صحیحة علی بن مهزیار:

قال: كتبت إلی أبی جعفر علیه السّلام: أنّ فلانا ابتاع ضیعة فوقفها و جعل لك فی الوقف الخمس، و یسأل عن رأیك فی بیع حصّتك من الأرض، یقوّمها علی نفسه بما اشتراها به، أو یدعها موقوفة؟ فكتب إلیّ: «أعلم فلانا أنّی آمره ببیع حقّی من الضیعة و إیصال ثمن ذلك إلیّ، و أنّ ذلك رأیی إن شاء اللّه، أو یقومها علی نفسه إن كان ذلك أوفق له»، و كتبت إلیه: أنّ الرجل ذكر أنّ بین من وقف هذه الضیعة علیهم اختلافا شدیدا، و أنّه لیس یأمن أن یتفاقم ذلك بینهم بعده، فإن كان تری أن یبیع هذا الوقف و یدفع إلی كلّ إنسان منهم ما كان وقف له من ذلك أمرته، فكتب بخطّه إلیّ: «و أعلمه أنّ رأیی له إن كان قد علم الاختلاف ما بین أصحاب الوقف أن بیع الوقف أمثل، فإنّه ربّما جاء فی الاختلاف ما فیه تلف الأموال و النفوس» «۳».

و روایة جعفر بن حنّان الصحیحة عن ابن محبوب- الذی أجمعت العصابة علی تصحیح ما یصحّ عنه-: قال: سألت أبا عبد اللّه علیه السّلام عن

---

[۱] نقله عنهم فی المختلف: ۴۸۹ و هو فی الفقیه ۴: ۱۷۹ و المهذب ۲: ۹۲ و الكافی: ۳۲۵، و قال فی مفتاح الكرامة ۴: ۲۵۸ ما نسبوه

إلى الحلبى من موافقته للقاضى غير صحيح.

---

(٢) التنقيح ٢: ٣٢٩.

(٣) التهذيب ٩: ١٣٠- ۵۵٧، الاستبصار ۴: ٩٨- ٣٨١، الوسائل ١٩: ١٨٧ كتاب الوقوف و الصدقات ب ۶ ح ۵، ص ١٨٨ ب ۶ ح ۶، بتفاوت يسير.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣١٢

الرجل أوقف غلّة له على قرابة من أبيه و قرابة من امّه، و أوصى لرجل و لعقبه من تلك الغلّة بثلاثمائة درهم- إلى أن قال عليه السّلام-: «جائز للذى أوصى له بذلك»- إلى أن قال- قلت: أرأيت إن مات الذى أوصى له؟

قال: «إن مات كانت الثلاثمائة درهم لورثته يتوارثونها ما بقى أحد منهم، فإذا انقطع ورثته كانت الثلاثمائة درهم لقرابة الميّت، يردّ ما يخرج من الوقف، ثمّ يقسم بينهم يتوارثون ذلك ما بقوا و بقيت الغلّة» قلت: فللورثة من قرابة الميّت أن يبيعوا الأرض إذا احتاجوا و لم يكفهم ما يخرج من الغلّة؟ قال:

«نعم، إذا كانوا رضوا كلّهم و كان البيع خيرا لهم باعوا» «١».

و ما رواه الطبرسى فى الاحتجاج، عن عبد اللّه بن جعفر الحميرى، عن صاحب الزمان عليه السّلام: أنّه كتب إليه: روى عن الصادق عليه السّلام خبر مأثور:

«إذا كان الوقف على قوم بأعيانهم و أعقابهم فاجتمع أهل الوقف على بيعه و كان ذلك أصلح، لهم أن يبيعوه»، فهل يجوز أن يشترى من بعضهم إن لم يجتمعوا كلّهم على البيع، أم لا يجوز إلّا أن يجتمعوا كلّهم على ذلك؟

و عن الوقف الذى لا يجوز بيعه، فأجاب عليه السّلام: «إذا كان الوقف على إمام المسلمين فلا يجوز بيعه، و إذا كان على قوم من المسلمين فليبع كلّ قوم ما يقدرون على بيعه مجتمعين و متفرّقين إن شاء اللّه» «٢».

و ليس محطّ الاستدلال بالأولى صدرها الدالّ على جواز بيع الحصّة الموقوفة على الإمام عليه السّلام، لجواز أن تكون غير مقبوضة، بل هو الظاهر من

---

(١) الكافى ٧: ٣۵- ٢٩، الفقيه ۴: ١٧٩- ۶٣٠، التهذيب ٩: ١٣٣- ۵۶۵، الوسائل ١٩: ١٩٠ كتاب الوقوف و الصدقات ب ۶ ح ٨، بتفاوت.

(٢) الاحتجاج ٢: ۴٩٠ بتفاوت، الوسائل ١٩: ١٩١ كتاب الوقوف و الصدقات ب ۶ ح ٩.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣١٣

الخبر.

و لا يمكن الحكم بالعموم فيه لترك الاستفصال، لعلمه عليه السّلام بالحال فى حقّه، مع أنّ غاية ما يستفاد من السؤال جعل الواقف شيئا له عليه السّلام، و هو أعمّ من الوقف، فلعلّ الرخصة فى البيع لعدم الوقف.

و لا ينافيه قوله: أو يدعها موقوفة، لجواز أن يراد به معناه اللغوى- أى متروكة بحاله- حيث لم تثبت الحقيقة الشرعيّة فى الوقف.

و من ذلك يظهر ضعف تضعيف الرواية أو ترجيح معارضها عليها بخروج صدرها عن الحجّية، حيث ليس ثمّة شىء من الأسباب المجوّزة للبيع.

بل الاستدلال بتجويز بيع حصّة الباقين و احتمال عدم القبض فيها و إن كان جاريا أيضا إلّا أنّ ترك الاستفصال يقتضى العموم و عدم الفرق.

و ترجیح الحمل علی عدم القبض- باعتبار وقوع البیع فی الخبر من الواقف، و هو ظاهر فی بقائه فی یده، و باعتبار ظهور عدم القبض فی حصّیته علیه السّلام، و الظاهر اتّحاد حال الجمیع- ضعیف، لجواز کون الواقف ناظرا، و عدم استلزام عدم القبض فی حقّه عدمه فی حقهم.

کما أنّ ترجیح الحمل علی الأعمّ أو القبض- بأنّه لولاه لکان الأنسب التعلیل بعدم القبض دون تلف الأموال و النفوس و لولاه لم یقع الاختلاف فی الوقف- ضعیف أیضا.

أمّا الأول، فبأنّه إنّما یصحّ لو کان التعلیل لجواز البیع، و لکنّه تعلیل لأمثلیّته، و عدم القبض لا یصلح علّة لها.

و أمّا الثانی، فلعدم تصریح فی الخبر بکون الاختلاف فی الوقف، و علی تسلیمه لا یتوقّف علی القبض، فیمکن أن یکون المراد: أنّ الواقف

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۴، ص: ۳۱۴

لمّا رأی بینهم اختلافا شدیدا فی أمر تلک الضیعة قبل الدفع إلیهم، أو فی أمر آخر، و لیس یأمن أنّه إذا دفعها إلیهم یتفاقم الأمر بینهم، فهل یدعها موقوفة، أو یرجع عن الوقف و یدفع إلیهم ثمنها، و أیّهما أفضل؟

و علی هذا، فمقتضی ترک الاستفصال جعل الروایة أعمّ من القبض و عدمه، و تخصّص بها أخبار المنع.

و لا یتوهّم أنّ تعارضها مع أخبار المنع المتقدّمة «۱» بالعموم من وجه، حیث إنّ لأخبار المنع جهة خصوص، لکون المراد منها بعد القبض قطعا، کما أنّ الصحیحة أیضا مختصّة بحال الاختلاف، و لا مرجّح لأحدهما یمکن الاعتماد علیه، فالتعویل علی تلک الروایة فقط فی بیع الوقف مشکل.

لأنّ المناط فی التعارض هو ظاهر الخبر، دون ما یؤول إلیه بعد الجمع بینه و بین سائر المعارضات، کما بیّنا فی کتاب عوائد الأیّام «۲»، و علی هذا فتکون أخبار المنع أعمّ مطلقا، لأعمّیتها من القبض و عدمه، و الصحیحة مخصوصة بحال الاختلاف.

و منه یظهر جواز البیع فی تلک الحال.

هذا هو المستفاد من الاولی.

و تدلّ الثانیة علی جواز بیعه مع احتیاج الموقوف علیه، و کون البیع خیرا، و اتّفاق الکلّ مع التعدّد. و هی مختصّة بما بعد القبض، من جهة کون الحکم لورثة القرابة، و لأجل دلالة المفهوم علی عدم الجواز مع عدم رضا الکلّ و عدم الخیریّة، و لیس قبل القبض کذلک.

و منه أیضا یظهر عدم جواز حمل الأرض علی حصّة الرجل الذی

---

(۱) فی ص: ۳۰۸.

(۲) عوائد الأیام: ۱۱۹.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۴، ص: ۳۱۵

أوصی له و انقطعت ورثته فینتقل إلی ورثة المیّت ملکا، أو حمل الورثة علی ورثة الواقف و جعل الوقف منقطع الآخر باختصاصه بالقرابة دون عقبهم.

و علی هذا، فتکون هذه أیضا أخصّ مطلقا من أخبار المنع، فبها تخصّص تلک الأخبار أیضا.

و مقتضاها جواز البیع مع کونه خیرا و اتّفاق الکلّ، إلّا أنّ الظاهر منها أنّ اشتراط رضا الکلّ إنّما هو فی بیع تمام الأرض التی هی وقف علی الجمیع، لأنّه المسؤول عنه، و لا شکّ أنّه موقوف علی رضا الکلّ، فلا یثبت منها اشتراط رضا الکلّ فی بیع حصّة کلّ واحد.

و أمّا الثالثة فمحطّ الاستدلال فیها موضعان، أحدهما: «و إذا» الثالث.

و ليس موضع الاستدلال منه قول الصاحب، لأنّه لا يدلّ إلّا على أنّ ما يقدرون على بيعه يجوز لهم بيعه مجتمعين أو متفرّقين، فيكون بيانا لحكم الاجتماع و الافتراق، و لا يظهر منه ما يجوز بيعه و ما لا يجوز، حيث إنّ ما لم يثبت جواز بيعه شرعا لا يقدر على بيعه، لأنّه نقل الملك، و لا يحصل النقل إلّا بإمضاء الشارع.

بل محطّ الاستدلال هو الخبر المأثور عن الصادق عليه السّلام، و هو أنّه إذا كان وقف على قوم بأعيانهم و أعقابهم يجوز بيعه مع اتّفاق الكلّ و كونه أصلح.

و التوضيح: أنّ المعلوم المستفاد من الرواية: أنّ الراوى الثقة كتب إلى الإمام: أنّه ورد خبر مأثور عن الصادق عليه السّلام: أنّه يجوز بيع الوقف مع كونه خيرا و اتّفاق الكلّ، و أنّ هذا معلوم لنا ظاهر عندنا، و لكن لا نعلم حكم بيع البعض و الشراء منه إذا لم يجتمع الكلّ، و لا نعلم أنّ الوقف الذى ورد عدم

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۱۶

جواز بيعه أيّ وقف، فقرّره الصاحب على صحّة ما ورد.

و أجاب عن الحكم الأول: بجواز بيع البعض ما يقدر شرعا على بيعه، أى وجد المشترى له و إذا كان أصلح، حيث إنّه ثبت معه جواز البيع بقول الصادق عليه السّلام.

و عن الثانى: بأنّه الوقف على إمام المسلمين، فيدلّ قول الصادق عليه السّلام- الذى رواه الثقة المعتضد بتقرير الإمام الموافق لرواية جعفر بن حنّان- على جواز بيع الوقف إذا كان أصلح، فيجب اتّباعه، و لإطلاقه بالنسبة إلى الاجتماع و الافتراق يحكم بالإطلاق.

و لا يتوهّم دلالة مفهوم الثانية على عدم جواز البيع بدون اجتماع الكلّ.

لما عرفت من أنّه فى بيع الكلّ، مع أنّه لو سلّمنا دلالتها على كون بيع مطلق الوقف مقيّدا باجتماع الكلّ، و كان مفهومه عدم الجواز بدونه، و لكن لعموم المفهوم يخصّص بخصوص جواب الإمام- الذى هو الموضع الثانى من موضعى الاستدلال بالثالثة- بل و كذا لو لا الخصوصيّة أيضا، لكون الثالثة أحدث، فيقدّم على الأقدم، كما هو القاعدة المنصوصة فى الترجيح.

و لا يتوهّم أنّ قوله أيضا: «فليبع كلّ قوم ما يقدرون على بيعه» لا يفيد أزيد من جواز بيع ما يقدر على بيعه، و ما لم يثبت جواز بيعه شرعا لا يقدر على بيعه، لأنّه نقل الملك و لا ينقل إلّا بإمضاء الشارع، و لا يثبت منه ما يجوز و ما لا يجوز.

لأنّه ثبت ما يجوز بصدره، و هو ما كان البيع فيه أصلح، حيث صرّح فيه بالجواز.

و على هذا، فثبت من هذه الرواية جواز بيع الوقف إذا كان أصلح مع

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۱۷

الاجتماع و الافتراق.

و لا يتوهّم أنّه يخصّص بصورة الاحتياج، لمفهوم رواية ابن حنّان.

لأنّ قيد الاحتياج إنّما هو فى كلام السائل دون الإمام، غاية ما فى الباب أنّ تصديق الجواز يكون مقيّدا به، حيث إنّ السؤال كان عنه، و لا يعتبر المفهوم فى مثل ذلك، إذ اعتباره إنّما هو إذا لم يظهر للتقييد سبب، و اختصاص السؤال هنا سبب ظاهر لاختصاص الجواب.

فالحكم بمضمون الرواية عندنا متعيّن، و هو بيع الوقف مع كون بيعه أصلح مجتمعين أم منفردين حصّته.

نعم، حيث لم يظهر قائل بهذا العموم سوى المفيد «۱»، فالحكم بعمومه- كما هو الموضع الرابع من المواضع العشرة المتقدّمة- مشكل مخالف للاحتياط، و لكن لا إشكال فى جواز البيع فى سائر المواضع ظاهرا، فعليه الفتوى عندنا، بل على الموضع الرابع أيضا مع إشكال.

و لا يضرّ عندنا عدم كون الثالثة فى الكتب الأربعة أو صحيحا باصطلاح المتأخّرين، مع أنّ رواية ابن حنّان المذكورة فى الكافى و الفقيه و التهذيب «۲» موافقة لذلك فى الجملة، صحيحة عمّن أجمعت العصابة على تصحيح ما يصحّ عنه، و مثله فى حكم الصحيح

عندهم.

فروع:

[الأول]

أ: لا يخفى أنّ هذا الحكم مختصّ بالوقف الخاصّ، كما هو مورد الأخبار.

---

(١) المقنعة: ۶۵۲.

(٢) راجع ص: ٣١١ و ٣١٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣١٨

أمّا الثانى فظاهر.

و أمّا الأول فلقوله: و يدفع إلى كلّ إنسان ما وقف له، و يؤكّده وقوع الاختلاف بينهم.

و أمّا الثالث فلعطف قوله: «و أعقابهم»، و يؤكّده ذكر اجتماع الكلّ أيضا.

و من ذلك يحصل ضعف للمعارض أيضا، حيث إنّ أخبار وقوف الأئمّة واردة فى الوقف للجهة العامّة، و ينفرد غيرها بالتعارض.

[الثانى]

ب: ثمّ المستفاد من الروايتين أنّ المتولّى للبيع هو الموقوف عليه، كما أنّ ظاهر قوله: إذا احتاجوا و لم تكفهم الغلّة، فى رواية جعفر، أنّه يصرف الثمن فى حوائجه، بل يصرّح به قوله فى الرواية الاولى: و يدفع إلى كلّ إنسان منهم، فالقول بهما متعيّن.

و جعل المتولّى الناظر الخاصّ- إن كان- لا وجه له، إذ لم يثبت له إلّا جواز النظر إلى الوقف من حيث هو وقف، فلا يتخطّى عنه إلّا بدليل.

و كذا لا وجه للحكم بأن يشترى بثمنه ما يكون وقفا على ذلك الوجه إن أمكن مع تحصيل الأقرب إلى صفة الموقوف فالأقرب، مع أنّه لو لا استفادة الصرف إلى الموقوف عليه من الرواية لا يستفاد ذلك الحكم من حجّة أصلا.

و أمّا ما قيل من أنّه لعلّ المستند عدم العلم بجواز التصرّف و استصحاب المنع إلّا فى ذلك.

ففيه: أنّ عدم العلم بالمنع من التصرّف كاف فى جوازه، و لم يكن منع فى التصرّف فيه حتى يستصحب، و المنع عن التصرّف فى الوقف غير مفيد، لتغيّر الموضوع.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣١٩

[الثالث]

ج: ما ذكر- كما عرفت- إنّما هو الوقف الخاصّ، و أمّا العامّ فلا يجوز بيعه، إلّا إذا بطل عن الانتفاع به فيما وقف عليه، بحيث لا ينتفع به فيه بوجه من الوجوه مطلقا مع بقاء عينه، كجذع منكسر و حصر خلق و نحوهما.

أمّا عدم جواز البيع فى غير ما استثنى فلما مرّ.

و أمّا استثناء ما ذكر فهو المصرّح به فى كلام جماعة.

و قد يستند فيه إلى أنّه إحسان محض.

و ما عَلَى الْمُحْسِنِينَ مِنْ سَبِيلٍ «١».

و أنّ الأمر بعدم بيعه تضييع للمال و تجويز للعبث، و أنّه تحصيل لغرض الواقف.

و يرد على الأول: منع كونه إحسانا شرعا بعد أصالة المنع، و منع استلزام نفى السبيل للزوم البيع و صحّته.

و على الثانى: أنّ تضييع المال و تجويز العبث إن كانا محرّمين فيلزمهما وجوب البيع، و لا قائل به، و إلّا فلا يثبتان شيئا.

و على الثالث: أنّ غرضه استيفاء المنفعة من نفس العين الموقوفة، و أمّا غير ذلك فلم يظهر كونه غرضا له.

و قد يوجّه بأنّ شاهد الحال يدلّ على رضا الواقف حين الوقف بالبيع مع سلب الانتفاع.

و فيه: أنّه لو سلمنا دلالته على ذلك فنقول: لا يكفى رضاه فى ذلك.

و التوضيح: أنّ شاهد الحال إنّما يفيد فيما ثبت به ما علم ترتّب حكم

(١) التوبة: ٩١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣٢٠

عليه، كما فى الإذن فى التصرّف فى المال، فإنّه علم جواز التصرّف فى مال شخص مع إذنه و رضاه، فإذا علم الإذن بشاهد الحال يجوز التصرّف فيه.

بخلاف ما إذا علم به رضاه ببيع ماله بثمن معيّن، فإنّه غير كاف فى لزوم البيع، بل يتوقّف على التوكيل أو الإجازة بعد البيع، فلو بعنا متاع الغير- الذى نعلم أنّه يريد بيعه بثمن معيّن بأزيد منه من غير توكيل فى البيع- لا يحكم بلزومه من غير إجازة. و ما نحن فيه من هذا القبيل، إذ رضا الواقف ببيع الوقف من غير ذكره و اشتراطه لا يكفى فى لزومه، بل فى صحّته، مع اقتضاء نفس الوقف عدم الجواز.

فالصواب الاستناد فى الاستثناء إلى عدم كونه وقفا، لأنّ الوقف شرعا و عرفا تحبيس الأصل و تسبيل المنفعة، بل لا معنى للوقف على جهة إلّا صرف منفعته فيها، و لا يتحقّق إلّا فيما يمكن فيه تحقّق الوصفين، و لا يتحقّقان فيما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، فلا يكون وقفا، بل يختصّ بحال الانتفاع.

و أيضا يشترط فى الموقوف: إمكان الانتفاع به مع بقاء عينه ابتداء إجماعا، فهذا ممّا لا يمكن وقفه فى مدّة انتفاء المنفعة بخصوصها، فكذا فى ضمن المدّة الشاملة لها.

و لو نوقش فى ذلك و فرّق بين وقف لا منفعة فيه بخصوصه، و ما فيه منفعة فى وقت، فنقول: يكفى لنا عدم العلم بكونه وقفا بعد بطلان المنفعة، فإنّ القدر المسلّم هو كون ذلك وقفا خارجا عن ملك الواقف ما دامت فيه منفعة، و أمّا بعده فغير معلوم و لا دليل عليه.

و أمّا استصحاب الوقفيّة فلا حجّية فيه، لمعارضته مع استصحاب عدمها الثابت قبل الوقف، كما بيّنا تحقيقه فى كتبنا الأصولية، و بمثله صرح

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣٢١

فى المسالك فى بيان حكم ما لو وقف على مصلحة فبطل رسمها «١».

و على هذا، فتبقى العين بعد بطلان منفعتها رأسا على ملك مالكها الأول، فإن كان حيّا يجوز له بيعها و صرف ثمنها فى حوائجه، و إلّا فتنتقل إلى وارثه حين انتفاء المنفعة، فإن كانوا معلومين لهم بيعها كذلك، و إلّا فيلحقها حكم مجهول المالك.

و يشترط فى جواز بيعه كذلك: عدم رجاء عود المنفعة بوجه من الوجوه، فلو علم عود نفعه لا يجوز، إذ لا تشترط- فى تسبيل المنفعة- الفعليّة، بل تكفى اللاحقة.

و كـذا لو احتمل، لإمكان تسبيل المنفعـة المحتملـة بمعنى أنّها مسبّلة لو حصـلت، و لـذا يصـحّ وقف الأشـجار المثمرة للمارّة فى بـدو الغرس مع إمكان عدم بقائها إلى زمان حمل الثمر.

و لو توقّف عود منفعته إلى نفقـة لا يرجى عودها بـدونها لم يجز بيعه، لأنّ الانتفاع به بعد الإنفاق أيضا منفعة فعليّة، فتكون مسبّلة، فلا يجوز بيع الدار التى كانت وقفا إذا خربت، و القنوة إذا هدمت، و القدر الوقف إذا انكسر، و أمثال ذلك.

و من هـذا يظهر أنّ أخبار وقوف الأئمّـة المقيّدة بقوله: «لا يباع» [۱] و فى بعضـها: «لا ردّ فيه أبـدا حتى يرث اللّه الأرض» [۲] لا تنافى جواز الـبيع فيمـا ذكرنـا، لأنّهـا فيمـا لاـ يمكن فيه بطلاـن المنفعـة بحيث لاـ يرجى عودهـا و لو بعـد العمـارة، مع أنّهـا واردة فى أعيـان مخصوصة و وقوف خاصّة، و نحن

[۱] كما فى صحيحة الحذّاء و رواية ربعى المتقدمتين فى ص: ۳۰۸.

[۲] كما فى صحيحة البجلى المتقدمة فى ۳۰۸.

(۱) المسالك ۱: ۳۵۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۲۲

لا ننكر عـدم جواز بيع وقف بطلت منفعته رأسا إذا علم تصريح الواقف بـذلك فى ضـمن عقد الوقف، لأنّه على ما ذكرنا يكون ملكا له، فله اشتراط ما يريد فيه من الشروط المجوّزة.

و فى حكم بطلان المنفعة رأسا بطلان المنفعة التى سبّلها بخصوصـها و إن بقيت فى العين منافع اخرى يمكن استيفاؤها مع بقاء العين، و الوجه ظاهر ممّا مرّ.

و قد يجوز بيع الوقف على مصلحة إذا بطل رسمها، و تحقيقه يطلب من بحث الوقف.

و أمّا الرهن فلاـ يجوز للمالـك بيعه إلّـا بـإذن المرتهن، و لا للمرتهن إلّا بإذن الراهن، أو الحاكم لو لم يمكن إذن الراهن، أو من باب المقاصّة لو لم يبنه أحدهما، و قال المحقّق الأردبيلى بجواز بيع الراهن مطلقا للاقتضاء «۱».

و يجىء تفصيل الكلام فيه فى موضعه.

و أمّا أمّ الولد، فعدم جواز بيعها إجماعى إلّا فيما استثنى، و يذكر فى مواضعه.

و منها:

القـدرة على تسـليم كـلّ من العوضـين بلاـ خلاف، بل بالإجماع، كما هو المحقّق، و المحكىّ فى الغنيـة و التـذكرة «۲»، و هو الحجّـة، مضافا إلى أنّه بيع غرر و قد نهى النبىّ صلّى اللّه عليه و آله عن بيع الغرر، كما رواه الفريقان «۳»، و المراد به: بيع موجب لحصول المال فى معرض التلف.

(۱) انظر مجمع الفائدة ۹: ۱۶۴.

(۲) الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۵، التذكرة ۱: ۴۶۶.

(۳) عوالى اللئالى ۲: ۲۴۸- ۱۷، عيون أخبار الرضا «ع» ۲: ۴۵- ۱۶۸، و قد رواه أحمد فى مسنده ۲: ۱۴۴ و ۳۷۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۲۳

و ضابط الغرر- كما يستفاد من كلام اللغويين «۱» و الفقهاء، و صرّح به الشـهيد فى شرح الإرشاد- احتمال. مجتنب عنه عرفا لو تركه

بحاله وبّخ عليه و استحقّ اللوم فى العرف.

و فى صحيحة البجلى: «لا بأس ببيع كلّ متاع كان تجده فى الوقت الذى بعته فيه» «۲».

قال صاحب الوافى: تجده، أى تقدر عليه «۳».

دلالتها و إن كانت بمفهوم الوصف- و هو ليس بحجّة عندنا- إلّا أنّها صالحة للتأييد.

و الاستدلال بما دلّ على النهى عن بيع ما ليس عندك «۴» كان حسنا لو لا معارضته مع ما دلّ على جوازه.

فلو باع الحمام الطائر، أو غيره من الطيور المملوكة، لم يصحّ، إلّا أن تقضى العادة بعوده فيصحّ وفاقا لجماعة «۵»، لعموم الأدلّة، و انتفاء المانع من الإجماع، للخلاف مع شهرة الجواز، و الغرر، لانتفائه عرفا بتنزيل اعتبار العود فيه منزلة التحقّق.

خلافا للفاضل فى النهاية «۶»، فاحتمل بطلانه.

و كذا لا يصحّ بيع الآبق إجماعا، و تدلّ عليه صحيحة رفاعة: أ يصلح

---

(۱) انظر الصحاح ۲: ۷۶۸، مجمع البحرين ۳: ۴۲۳، لسان العرب ۵: ۱۴.

(۲) الكافى ۵: ۲۰۰- ۴، الوسائل ۱۸: ۴۷ أبواب أحكام العقود ب ۷ ح ۳.

(۳) الوافى ۱۸: ۶۹۹.

(۴) الوسائل ۱۸: ۳۵ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱.

(۵) منهم المحقق فى الشرائع ۲: ۱۷ و الكركى فى جامع المقاصد ۴: ۹۲ و قوّاه الشهيد الثانى فى المسالك ۱: ۱۷۴ و الكاشانى فى المفاتيح ۳: ۵۸.

(۶) نهاية الإحكام ۲: ۴۸۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۳۲۴

لى أن اشترى من القوم الجارية الآبقة و أعطيهم الثمن فأطلبها أنا؟ قال: «لا يصلح شراؤها إلّا أن تشترى منهم معها ثوبا أو متاعا، فتقول لهم: أشترى منكم جاريتكم فلانة و هذا المتاع بكذا و كذا، فإنّ ذلك جائز» «۱».

و موثّقة سماعة: فى الرجل يشترى العبد و هو آبق عن أهله، قال: «لا يصلح إلّا أن يشترى معه شيئا آخر و يقول: أشترى منك هذا الشي‌ء و عبدك بكذا و كذا، فإن لم يقدر على العبد كان الذى نقده فيما اشترى معه» «۲».

و صريح الروايتين جواز بيع الآبق مع الضميمة، و هو كذلك، لذلك، و عليه الإجماع فى الانتصار و الغنية و التنقيح «۳». فلو وجد الآبق، و إلّا كان الثمن بإزاء الضميمة طرّا، كما يستفاد من الموثّق، و عليه الأصحاب من غير خلاف يعرف.

و يشترط فى الضميمة ما يشترط فى غيرها من كونها ممّا يصحّ بيعه منفردا بالإجماع، كما يشترط فى الآبق أيضا سائر الشرائط غير القدرة على التسليم من كونه معلوما موجودا عند العقد، لعموم الأدلّة، فلو ظهر كونه حين العقد تالفا، أو لغير البائع، أو مخالفا للوصف، بطل البيع فيما يقابله من الثمن فى الأول، و تخيّر المشترى فى الثانيين إن لم يجز مالكه فى الثانى على صحّة الفضولى.

و لا- يلحق بالآبق غيره ممّا فى معناه، كالبعير الشارد و الفرس الغائر و المملوك المتعذّر تسليمه بغير الإباق و غيرها، على الأشهر الأقوى،

---

(۱) الكافى ۵: ۱۹۴- ۹، التهذيب ۷: ۱۲۴- ۵۴۱، الوسائل ۱۷: ۳۵۳ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱۱ ح ۱.

(۲) الكافى ۵: ۲۰۹- ۳، الفقيه ۳: ۱۴۲- ۶۲۲، التهذيب ۷: ۱۲۴- ۵۴۰، الوسائل ۱۷: ۳۵۳ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱۱ ح ۲.

(۳) الانتصار: ۲۰۹، الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۶، التنقيح ۲: ۳۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۲۵

اقتصارا فيما خالف أصالة عدم جواز بيع الغرر على المنصوص، فلا يجوز بيعه منفردا و لا منضمّا، إلّا أن تكون الضميمة مقصودة بالذات، كما يأتى.

و هل يجوز بيع غير المقدور على التسليم مطلقا كما قيل؟.

أو خصوص البعير الشارد و الفرس الغائر كما فى المسالك «۱»؟.

أو الضالّ و المجحود كما فى اللمعة «۲»، منفردا أو منضمّا مراعى بالتسليم، أى مع شرط الخيار لو لم يقدر على التسليم، أم لا؟.

الظاهر فى الآبق هو: الثانى، لعموم الروايتين، فإن ثبت عدم القول بالفصل يثبت الحكم فى غيره أيضا، و إلّا- كما هو الواقع- فيصحّ فى غيره إذا أمكن القدرة عادة، لعموم الأدلّة، و عدم المانع لانتفاء الغرر حينئذ، و عدم ثبوت الإجماع فى غير البيع اللازم.

و هل يلحق ما يتعذّر تسليمه إلّا بعد مدّة معتدّ بها عرفا بالمقدور مطلقا، أم لا؟.

الظاهر: الثانى، لانتفاء المانع من الإجماع، لأنّ المشهور الجواز، و الغرر، لأنّه على ما مرّ كون أحد العوضين فى معرض التلف و الخطر، و ليس كذلك هنا، للعلم بالقدرة على التسليم بعد مدّة.

نعم، لو لم يعلم المشترى بالحال كان له الخيار دفعا للضرر.

و على التقديرين، لو لم يتعيّن وقت الإمكان و احتمل طول الزمان بقدر لا يرضى به المشترى لو علمه، اتّجه الفساد، لصدق الغرر.

و فى لحوق ما إذا قدر المشترى على تحصيله دون البائع بغير

---

(۱) المسالك ۱: ۱۷۴.

(۲) اللمعة (الروضة ۳): ۲۵۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۲۶

المقدور مطلقا قولان، المصرّح به فى كلام بعضهم: الثانى «۱»، فيصحّ البيع، و ربما ظهر من الانتصار أنّه ممّا انفردت به الإماميّة «۲»، و هو كذلك، لما مرّ من عموم الأدلّة، و انتفاء الموانع من الإجماع أو الغرر.

خلافا للشيخ «۳»، بل الشيخين كما فى [المختلف] [۱] بل حكاه عن القاضى و الحلبى و الديلمى و ابن حمزة «۵»، لإطلاق الروايتين «۶».

و فيه نظر، لظهورهما- سيّما الموثّق- فى عدم القدرة مطلقا، مع أنّهما مختصّان بالآبق، فالتعدّى غير لائق.

و منها:

اشاره

معلوميّة كلّ من العوضين، فلا يصحّ بيع المجهول و المبهم، و لا بالمجهول و المبهم.

و تحقيق المقام: أنّ جهل أحدهما و إبهامه إمّا يكون بحسب الواقع- بمعنى: أن لا يكون أمرا متعيّنا متميّزا فى الواقع أيضا، كأحد الشيئين أو الأشياء- أو يكون بحسب الظاهر فقط، أى يكون مبهما عند أحد المتبايعين أو كليهما.

و على التقديرين: إمّا يكون الجهل و الإبهام فى القدر، أو الجنس، أو الوصف.

---

[١] فى «ح» و «ق»: المهذّب، و الظاهر ما أثبتناه.

---

(١) كما صرّح به صاحب الحدائق ١٨: ۴٣۴.

(٢) الانتصار: ٢٠٩.

(٣) الخلاف ٣: ١۶٨.

(۵) حكاه عنهم فى المختلف: ٣٧٩.

(۶) الاولى فى: الكافى ۵: ١٩۴- ٩، التهذيب ٧: ١٢۴- ۵۴١، الوسائل ١٧: ٣۵٣ أبواب عقد البيع و شروطه ب ١١ ح ١.

الثانية فى: الكافى ۵: ٢٠٩- ٣، الفقيه ٣: ١۴٢- ۶٢٢، التهذيب ٧:

١٢۴- ۵۴٠، الوسائل ١٧: ٣۵٣ أبواب عقد البيع و شروطه ب ١١ ح ٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ٣٢٧

و على التقادير: إمّا يكون الجهل موجبا للغرر، أم لا.

فإن كان الجهل موجبا للغرر فبطلان البيع به محلّ الإجماع، و يدلّ عليه ما مرّ من الرواية المتّفق عليها بين الفريقين «١».

و كذا إن كان بحسب الواقع، لأنّ البيع إنّما هو لإثبات ملكيّة المشترى فى المبيع و البائع فى الثمن، و الملكيّة لكونها صفة وجوديّة معيّنة لا بد لها من موضع معيّن، لامتناع قيام المعيّن بغير المعيّن، و لأنّ غير المعيّن لا وجود له لا خارجا و لا ذهنا و لا واقعيّة له، و قيام الصفة الوجوديّة بمثل ذلك محال.

و إن كان بحسب الظاهر و لم يكن هناك غرر أصلا، فإن كان بحسب الكمّ و القدر و هو موجب لبطلان البيع مطلقا أيضا إذا كان مكيلا أو موزونا أو معدودا، فلا يجوز بيعه إلّا بما يقدّر به، فيشترط كيل المكيل و وزن الموزون و عدّ المعدود، و لو باعه جزافا بطل.

خلافا للمنقول عن المبسوط مطلقا «٢»، و عن السيّد فى مال السلم خاصّة «٣»، و عن الإسكافى «۴» فيما إذا كان المبيع صبرة مشاهدة، و كذا الثمن مع اختلافهما جنسا ليسلم عن الربا، و ربّما يظهر التردّد من بعض المتأخّرين «۵».

لنا- بعد الإجماع المحقّق و المحكيّ فى التذكرة «۶» على بطلان ما

---

(١) عوالى اللئالى ٢: ٢۴٨- ١٧. راجع ص: ٣٢٢.

(٢) نقله عنه فى الدروس ٣: ١٩۵، انظر المبسوط ٢: ١۵٢.

(٣) الناصريات (الجوامع الفقهية): ٢١٧.

(۴) حكاه عنه فى المختلف: ٣٨۶.

(۵) الأردبيلى فى مجمع الفائدة ٨: ١٧۶.

(۶) التذكرة ١: ۴۶٧.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ٣٢٨

يوجب منه الغرر-: ما مرّ.

و على بطلانه مطلقا: رواية محمد بن حمران: قال: قلت لأبى عبد اللّه عليه السّلام: اشترينا طعاما، فزعم صاحبه أنّه كاله فصدّقناه و أخذناه بكيله، فقال: «لا بأس»، فقلت: أ يجوز أن أبيعه كما اشتريته بغير كيل؟ فقال: «لا، أمّا أنت فلا تبعه حتى تكيله» «١».

و تخصيص السؤال ببيعه كما اشتراه- فيمكن أن يكون المراد بالوزن الذى اشتراه، فيخرج عن محلّ الكلام، لأنّه إنّما هو فى البيع جزافا- لا يضرّ، لأنّ العبرة بعموم قوله: «فلا تبعه حتى تكيله».

و ما رواه الفاضل فى التذكرة: من أنّ النبىّ صلّى اللّه عليه و آله نهى عن بيع الطعام مجازفة «٢».

و فى السرائر: روى النهى عن الجزاف «٣»، من غير تقييد بالطعام.

و فى مجمع البحرين قوله عليه السّلام: «لا تشتر لى شيئا من مجازف» «۴».

و ضعفها سندا- كاختصاص بعضها بالطعام- غير ضائر، لانجبار الأول بالشهرة العظيمة، بل الإجماع، و الثانى بالإجماع المركّب.

و صحيحة الحلبى: فى رجل اشترى من رجل طعاما عدلا بكيل معلوم، ثمّ إنّ صاحبه قال للمشترى: ابتع منّى هذا العدل الآخر بغير كيل، فإنّ فيه مثل ما فى الآخر الذى ابتعته، قال: «لا يصلح إلّا أن يكيل»، و قال:

---

(١) التهذيب ٧: ٣٧- ١۵٧، الوسائل ١٧: ٣۴۵ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۵ ح ۴.

(٢) التذكرة ١: ۴۶٩.

(٣) السرائر ٢: ٣٢٢.

(۴) مجمع البحرين ۵: ٣٢.

«ما كان من طعام سمّيت فيه كيلا فإنّه لا يصلح مجازفة، هذا ممّا يكره من بيع الطعام» «١».

و الإيراد- بعدم ظهور نفى الصلاح فى الفساد- باطل، لأنّ نفى الصلاح: الفساد، صرّح به اللغويون، و بيّنّاه مستوفى فى كتاب العوائد.

نعم، لا يتمّ الاستدلال بجزئها الأخير، و هو قوله: «ما كان من طعام» إلى آخره، لجواز أن يراد ممّا سمّى فيه الكيل ما بيع بوزن معيّن.

و قد يستدلّ أيضا بمرسلة ابن بكير: عن رجل يشترى الجصّ فيكيل بعضه و يأخذ البقيّة بغير كيل، فقال: إمّا أن تأخذه كلّه بتصديقه، و إمّا أن تكيله كلّه» «٢».

و موثّقة سماعة: عن شراء الطعام ممّا يكال أو يوزن هل يصلح شراؤه بغير كيل و لا وزن؟ فقال: «أما إن تأتى رجلا فى طعام قد كيل أو وزن فتشترى منه مرابحة فلا بأس إن أنت اشتريته و لم تكله أو تزنه إذا كان المشترى الأول قد أخذه بكيل أو وزن فقلت عند البيع: إنّى أربحك كذا و كذا و قد رضيت بكيلك و وزنك فلا بأس به» «٣»، دلّت بالمفهوم على البأس- الظاهر فى التحريم- فيما إذا لم يكله المشترى الأول و لم يزنه.

و بالأخبار الناهية عن صاع غير صاع المصر «۴».

---

(١) الكافى ۵: ١٧٩- ۴، الفقيه ٣: ١٣١- ۵٧٠، التهذيب ٧: ٣۶- ١۴٨، الوسائل ١٧: ٣۴٢ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۴ ح ٢، بتفاوت يسير.

(٢) الكافى ۵: ١٩۵- ١٣، التهذيب ٧: ١٢۵- ۵۴۵، الوسائل ١٧: ٣۴۴ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۵ ح ٣.

(٣) الكافى ۵: ١٧٨- ١، التهذيب ٧: ٣٧- ١۵٨، الوسائل ١٧: ٣۴۵ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۵ ح ٧، بتفاوت يسير.

(۴) الوسائل ١٧: ٣۴٧ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۶.

و بما ورد من الأمر بكيل الطعام، معلّلا بأنّه أعظم للبركة «١».

و فى الكلّ نظر:

أمّا فى الأول، فلكونه إخبارا فى مقام الإنشاء، و دلالته على الوجوب غير ظاهرة.

و أمّا فى الثانى، فلأنّ مفهومه إثبات البأس مع عدم كيل المشترى الأول إذا اشتراه الثانى مرابحة، و لا يدلّ على منع بيع التولية، فلا

يثبت اشتراط الكيل و الوزن مطلقا، بل ذلك حكم مخصوص ببيع ما اشترى مرابحة، كما فصّل فى الأخبار المتكثّرة «۲»، فحرّم فى المرابحة و جوّز فى التولية.

و بذلك يظهر النظر فى الاستدلال بالأخبار الدالّة على المنع عن بيع ما لم يقبض قبل الكيل و الوزن «۳».

و أمّا فى الثالث، فلعدم الملازمة بين عدم جواز البيع بصاع غير صاع المصر و بين عدم جواز البيع بغير صاع مطلقا.

و أمّيا فى الرابع، فلعدم دلالته على رجحان الكيل حين البيع، بل يستفاد منه أنّ كيل الطعام موجب للبركة، و ظاهره- كما فى بعض رواياته «۴»- أنّه عند أخذه للحاجة يرجّح كيله.

و بما ذكر و إن ظهر قصور تلك الأدلّة عن صلاحيّة الاحتجاج، و لكن لا ريب فى كونها مؤيّدة لما ذكرناه حجة جدّا.

---

(۱) الكافى ۵: ۱۶۰- ۵، الفقيه ۳: ۱۲۳- ۵۳۶، التهذيب ۷: ۱۱۰- ۴۷۵، الوسائل ۱۷: ۳۹۲ أبواب آداب التجارة ب ۷ ح ۱.

(۲) الوسائل ۱۷: ۳۴۳ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۵.

(۳) الوسائل ۱۷: ۳۴۳ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۵.

(۴) الوسائل ۱۷: ۳۹۲ أبواب آداب التجارة ب ۷.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۳۱

ثمّ إنّ أكثر ما ذكر و إن كان واردا فى الكيل و الوزن و فى المبيع، إلّا أنّه يثبت الحكم فى المعدود و الثمن أيضا بالإجماع المركّب.

و قد صرّح جماعة بعدم الفصل بين المكيل و الموزون و بين المعدود «۱»، كما صرّح الفاضل فى التذكرة بعدم الفرق فى فساد البيع بالجزاف بين الثمن و المثمن عندنا «۲»، مع أنّ روايات التذكرة و السرائر و المجمع «۳» شاملة للجزاف فى المعدود و الثمن أيضا.

مضافا فى الأول إلى ظاهر التقرير فى صحيحة الحلبى: عن الجوز لا نستطيع أن نعدّه فيكال بمكيال ثمّ يعدّ ما فيه، ثمّ يكال ما بقى على حساب ذلك العدد، فقال: «لا بأس به» [۱].

و فى الثانى إلى العلّة المنصوصة فى رواية حمّاد بن ميسر، عن جعفر، عن أبيه عليهما السّلام: «أنّه كره أن يشترى الثوب بدينار غير درهم، لأنّه لا يدرى كم الدرهم من الدينار» «۵».

و أمّا صحيحة رفاعة: ساومت رجلا بجارية، فباعنيها بحكمى، فقبضتها منه على ذلك، ثمّ بعثت إليه بألف درهم، فقلت: هذه الألف درهم حكمى عليك، فأبى أن يقبلها منّى، و قد كنت مسستها قبل أن أبعث

---

[۱] الكافى ۵: ۱۹۳- ۳، الفقيه ۳: ۱۴۰- ۶۱۷، التهذيب ۷: ۱۲۲- ۵۳۳ و فيه:

عن الحلبى، عن هشام بن سالم و على بن النعمان، عن ابن مسكان جميعا، عن أبى عبد اللّه عليه السّلام، الوسائل ۱۷: ۳۴۸ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۷ ح ۱.

---

(۱) منهم الشهيد الثانى فى المسالك ۱: ۱۷۵، الكاشانى فى المفاتيح ۳: ۵۳، صاحب الرياض ۱: ۵۱۴.

(۲) التذكرة ۱: ۴۶۹.

(۳) المتقدمة فى ص: ۳۲۸.

(۵) التهذيب ۷: ۱۱۶- ۵۰۴، الوسائل ۱۸: ۸۱ أبواب أحكام العقود ب ۲۳ ح ۴، بتفاوت.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۳۲

عليه بالألف درهم، قال: فقال: «أرى أن تقوّم الجارية قيمة عادلة، فإن كان قيمتها أكثر ممّا بعثت إليه كان عليك أن تردّ عليه ما نقص

من القيمة، و إن كانت قيمتها أقلّ ممّا بعثت إليه فهو له»، قال: فقلت: أرأيت إن أصبت بها عيبا بعد ما مسستها؟ قال: «ليس لك أن تردّها، و لك أن تأخذ قيمة ما بين الصحّة و العيب» «۱».

فهى غير ناهضة، لضعفها بمخالفتها لعمل الأصحاب- حيث تضمّنت البيع بحكم المشترى- بل الإجماع كما فى المختلف و التذكرة «۲»، مع ما فيها من ضعف الدلالة.

و إن كان الجهل بغير ما ذكر، فليس البيع باطلا لأجله، للأصل.

سواء كان فى القدر إذا كان يقدّر بالمساحة، أو فى الجنس، أو الوصف.

و سواء كان الجهل فى الجنس باعتبار عدم معرفة أحد المتبايعين [۱] بالجنس مع كونه مشاهدا حاضرا وقت البيع، كأن يكون هناك جنس حاضر و لم يعرفه المشترى- أو مع البائع- أنّه الإهليلج [۲] أو الأملج [۳]، و كانت قيمتهما متساوية، و كان المشترى طالبا لهما، فيصحّ له أن يشترى هذا الجنس الموجود.

---

[۱] فى «ق»: المتساومين.

[۲] الإهليلج: ثمر منه أصفر و منه أسود و منه كابلى، له نفع، و يحفظ العقل- القاموس المحيط ۱: ۲۲۰.

[۳] الأملج: نوع من الأدوية يتداوى به- مجمع البحرين ۲: ۳۳۰.

---

(۱) الكافى ۵: ۲۰۹- ۴، الفقيه ۳: ۱۴۵- ۶۴۰، التهذيب ۷: ۶۹- ۲۹۷، الوسائل ۱۷: ۳۶۴ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱۸ ح ۱ بتفاوت.

(۲) المختلف: ۳۸۵، التذكرة ۱: ۴۶۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۳۳۳

أو كان مشاهدا قبل البيع مع معرفته، كأن يكون هناك إهليلج و أملج، و رآهما المشترى قبل وقت المبايعة، فسرق أحدهما و لم يعلم بالتعيين، فيجوز شراء الباقى إذا تساويا قيمة و وزنا.

أو لم يكن مشاهدا أصلا، بل كان مذكورا بالوصف، كما إذا كان لأحد إهليلج و أملج، و وصفه لغيره بما ينتفى به الغرر، و سرق أحدهما و لم يعلم بعينه، فيصحّ شراء الباقى أيضا مع تساوى الوزن و القيمة.

و لو اختلفا وزنا و تساويا قيمة- كأن يكون أحدهما رطلا و الآخر رطلين، و ساوى قيمة رطل من ذلك قيمة رطلين من هذا- لم يصحّ البيع، للجهل بوزن المبيع.

و قد تلخّص ممّا ذكرنا أنّ الجهل الداخل فى البيع إنّما يفسده إذا كان بأحد الوجوه الثلاثة:

الأول: أن يكون موجبا للغرر.

الثانى: أن يكون بحسب الواقع.

الثالث: أن يكون فى القدر إذا كان مكيلا أو موزونا أو معدودا.

و أمّا ما سوى ذلك من أقسام الجهل المذكورة فلا دليل على كونه مبطلا.

ثمّ إنّ ما ذكرنا هو الأصل الكلّى و القاعدة الكلّيّة، و قد يستفاد من الأخبار فى الموارد الجزئيّة حكم آخر من الصحّة أو الفساد، فيجب اتّباعه، كما ورد فى بعض الموارد: البيع مع الضميمة، مع كونه غررا، و هكذا.

فروع:

[الأول]

أ: لا يكفى فى الكيل و الوزن المكيال الغير المتعارف و الصنجة

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣٣۴

المجهول قدرها، سواء كان مشاهدا حاضرا- كهذه القصعة و هذه الصنجة- أو لا، كخمس قصعات، أو ما يساوى خمس صنجات، لعدم صدق الكيل و الوزن معه عرفا، و لصحيحة الحلبى «١» و روايته «٢» المصرّحتين بعدم صلاحيّة البيع بغير صاع المصر، و فى الأخيرة نفى الحلّيّة، و المستفاد منهما اشتراط اشتهار المكيال- كما هو المشهور- فلا يكفى الكيل النادر.

و الظاهر أنّ المراد: اشتراط اشتهاره و عدم حلّيّة غيره إذا أطلق، فلا يجوز قصد غيره من أحدهما، أو الإعطاء بغيره مع إطلاق الكيل، فإذا باع عشرة أكيال- مثلا- لا يجوز قصد غير الكيل المشهور من أحدهما أو إعطائه، و إلّا فالظاهر عدم الإشكال فى جواز البيع بما يكال به فى بعض الأمصار و لو نادرا مع التعيّن عند المتبايعين.

[الثانى]

ب: الظاهر عدم الخلاف فى جواز الاعتماد فى الكيل و الوزن على قول البائع، و النصوص به مستفيضة «٣»، و لكن يجب التقييد بكونه مؤتمنا مصدّقا، فلو لا كذلك لم يجز، كما هو المفهوم من الروايات «۴».

[الثالث]

ج: المحكىّ عن الأصحاب- على ما قيل «۵»- اعتبار الكيل و الوزن فيما بيع بهما فى زمان الشارع و لو لم يبع الآن كذلك. قيل: و إثباته من النصّ مشكل «۶».

(١) الكافى ۵: ١٨۴- ١، الفقيه ٣: ١٣٠- ۵۶۵، التهذيب ٧: ۴٠- ١۶٩، الوسائل ١٧: ٣٧٧ أبواب عقد البيع و شروطه ب ٢۶ ح ١.

(٢) الكافى ۵: ١٨۴- ٢، التهذيب ٧: ۴٠- ١٧٠، الوسائل ١٧: ٣٧٧ أبواب عقد البيع و شروطه ب ٢۶ ح ٢.

(٣) الوسائل ١٧: ٣۴٣ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۵.

(۴) الوسائل ١٧: ٣۴٣ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۵.

(۵) انظر الرياض ١: ۵١۵.

(۶) انظر الرياض ١: ۵١۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣٣۵

أقول: لا شكّ فى أنّ ما يباع الآن كيلا أو وزنا يعدّ بيعه بدونهما جزافا عرفا، و قد ثبت نهى النبىّ صلّى اللّه عليه و آله عنه «١»، فيجب اعتباره فيه البتّة.

إنّما الإشكال فيما يباع كذلك فى زمانه و لم يكن كذلك الآن، و الأمر فيه هيّن، لأنّ ما علم فيه ذلك فى زمانه- مثل: الطعام و الزيت و الجصّ و أمثالهما- يباع الآن كذلك أيضا و إن غيّر الكيل بالوزن فى بعضها و العكس فى آخر، و لا بأس به بناء على ما يأتى من جواز التبديل مطلقا.

[الرابع]

د: لبيع بعض الشيء صور، لأنّ ذلك الشيء إمّا متساوى الأجزاء، أو مختلفها.

و على التقديرين: إمّا معلوم بما يعتبر فى صحّة بيعه، أو لا.

و على التقادير: إمّا يكون المبيع جزءا معلوما بالنسبة، كنصفه أو ثلثه مشاعا.

أو يكون جزءا مقدّرا منه غير معيّن، كذراع من ثوب، أو قفيز [۱] من صبرة.

أو يكون جزءا مقدّرا من أجزائه المعيّنة المقدّرة معيّنا، كهذه الذراع منه، أو هذا القفيز.

أو غير معيّن، كذراع واحدة لا على التعيين من هذه الذراع المعيّنة من هذا الثوب بعد تقسيمه إلى أذرع، أو صاع واحد من هذه الصيعان المعيّنة من الصبرة بعد تفريق الصيعان، و مرجعه إلى واحد مخصوص لا على التعيين من هذه الوحدات المخصوصة.

---

[۱] القفيز: مكيال يتواضع الناس عليه، و هو عند أهل العراق ثمانية مكاكيك.

و المكوك: المدّ، و قيل: الصاع- مجمع البحرين ۴: ۳۱ و ج ۵: ۲۸۹.

---

(۱) التذكرة ۱: ۴۶۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۳۶

فهذه ست عشرة صورة:

الاولى و الثانية: أن يباع الجزء المشاع بالنسبة من الشيء المعلوم، سواء كان متساوى الأجزاء أو مختلفها، و هو صحيح، لعدم المانع.

الثالثة و الرابعة: أن يباع ذلك من الشيء المجهول قدرا، و هو لا يصحّ، سواء تساوت أجزاء ذلك الشيء أو اختلفت، لسريان جهل الكلّ فى الجزء، و المفروض إيجابه لبطلان بيع الكلّ، فكذا الجزء.

و قال المحقّق الشيخ على فى حاشية الإرشاد بصحّته من المجهول إذا لم يكن مكيلا أو ما فى حكمه. و لعلّه حمل الجهل على الجهل بالقدر، مع أنّ المراد الجهل الموجب لبطلان بيع الكلّ كيفما كان، و لا ريب أن معه يبطل بيع الجزء منه أيضا.

الخامسة و السادسة: أن يباع جزء مقدّر غير معيّن من متساوى الأجزاء معلوم أو مجهول علم اشتماله عليه، و هو يصحّ، لأنّه بيع شيء معيّن، و هو الكلّى، فيتخيّر فى التسليم، و لا مانع من الصحّة، و تدلّ عليه أيضا صحيحة [بريد بن معاوية] [۱] الآتية «۲».

السابعة و الثامنة: أن يباع ذلك من مختلف الأجزاء، و هو باطل، لاستلزامه الغرر، لأنّ التخيير فى بيع الكلّى إن كان للبائع فالغرر على المشترى، إذ لعلّ البائع يسلّم الردىء. و إن كان للمشترى فعلى البائع، لمثل ذلك.

و القول بالصحّة- إذا لوحظ الجميع و حصل الرضا بأىّ جزء كان لانتفاء الغرر- غفلة عن معنى الغرر، و موجب للصحّة فى كلّ ما يوجب

---

[۱] فى «ح» و «ق»: معاوية بن وهب، و الصحيح ما أثبتناه.

---

(۲) فى ص: ۳۳۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۳۷

الغرر إذا تحقّقت الملاحظة و الرضا.

نعم، لو قدّر الجزء و قصد مع ذلك الإشاعة فلا شكّ فى صحّته من المعلوم، و أمّا من المجهول فالظاهر من كلام جماعة- كالفاضل فى القواعد و التذكرة و المحقّق الشيخ على و المسالك «۱»- البطلان.

و وجهه: أنّ الجزء المقدّر- كالقفيز و الذراع- حقيقة إمّا فى الكلّى أو المعيّن باعتبار كون الكلّى فى ضمنه، و لا يتحقّق شيء منهما

مع الإشاعة، أمّا المعيّن فظاهر، و أمّا الكلّى فلأنّ مقتضاه التخيير و عدم تلف شىء من المشترى لو تلف بعض المبيع، و ليست الإشاعة كذلك، فيكون المراد معناه المجازى، و هو ما تكون نسبته إلى الكلّ كنسبة القفيز أو الذراع إليه، و هذا مجهول، فيلزم منه الغرر.

و ربّما يشعر كلام بعض المتأخّرين بالصحّة «٢». و لعلّ وجهه: أنّ ذلك و إن كان مجهولا من حيث النسبة- أى لا يعلم أنّه النصف أو الثلث أو غيرهما- و لكن بعد تقديره بما قدّر لا يستلزم غررا عرفا، و لا دليل على اشتراط العلم بخصوص النسبة إذا لم يستلزم الجهل بالقدر. و هو قوىّ جدّا.

و ما ذكر من حكم قصد الإشاعة فى المقدّر جار فى متساوى الأجزاء أيضا.

و أمّا الثمانية الباقية فيصحّ البيع فى الأربعة الأولى منها بلا خلاف، كما لا يصحّ فى الأربعة الأخيرة منها كذلك.

[الخامس]

ه: إذا كانت الصبرة معلومة يجوز بيعها بأجمعها كلّ قفيز منها

---

(١) القواعد ١: ١٢٧، التذكرة ١: ٤٦٧، المحقق الشيخ على فى جامع المقاصد ٤:

١٠٥، المسالك ١: ١٨٦.

(٢) انظر المختلف: ٣٨٦.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١٤، ص: ٣٣٨

بكذا، لعدم المانع.

و لا يجوز بيع كلّ قفيز منها بكذا، للجهل الواقعى بالمبيع.

و أمّا مع الجهل فلا يصحّ شىء منهما عند الأكثر.

و حكى عن الشيخ الحكم بالصحّة فى الأول مطلقا و إن كان مجهولا «١»، و هو الأظهر، لعدم المانع من الجهل الواقعى أو الغرر.

[السادس]

و: و لو باع الجزء المقدّر- كقفيز من الصبرة أو ذراع من الثوب- و أطلق، فهل ينزّل على الإشاعة، أو فى الجملة؟

و تظهر الفائدة فيما لو تلف بعض الكلّ، فعلى الإشاعة يتلف من المبيع بالنسبة، و على الثانى يبقى المبيع ما بقى قدره.

لا شكّ أنّ مقتضى حقيقة اللفظ: الثانى، على ما مرّ.

و تدلّ عليه أيضا صحيحة [بريد بن معاوية] [١]: رجل اشترى من رجل عشرة آلاف طنّ [٢] [قصب] فى أنبار بعضه على بعض من أجمة [٣] واحدة، و الأنبار فيه ثلاثون ألف طنّ، فقال البائع: قد بعتك من هذا القصب عشرة آلاف طنّ، فقال المشترى: قد قبلت و اشتريت و رضيت، فأعطاه من ثمنه ألف درهم و وكّل المشترى من يقبضه، فأصبحوا و قد وقع فى القصب نار فاحترق منه عشرون ألف طنّ و بقى عشرة آلاف طنّ، فقال: «عشرة آلاف التى بقيت هى للمشترى، و العشرون التى احترقت من مال البائع» «۵».

---

[١] فى «ح» و «ق»: معاوية بن وهب، و الصحيح ما أثبتناه.

[٢] الطنّ: حزمة من حطب أو قصب- مجمع البحرين ۶: ٢٧٨.

[٣] الأجمة: الشجر الملتف- مجمع البحرين ۶: ۶.

---

(۱) المبسوط ۲: ۱۱۹.

(۵) التهذيب ۷: ۱۲۶- ۵۴۹، الوسائل ۱۷: ۳۶۵ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱۹ ح ۱، و ما بين المعقوفين من المصدر.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۳۹

و الظاهر من جمع من الأصحاب اختصاص ذلك بمتساوی الأجزاء «۱»، كما هو مورد الصحيح.

و أمّا فی مختلفها فيرجّحون الإشاعة مع دعوى قصدها إذا كان الكلّ معلوما، ترجيحا لجانب الصحّة، و هو حسن لو ثبت عموم حمل أفعال المسلمين على الصحّة، بحيث يجری فی المورد و لم تعارضه أصالة الحقيقة.

و أمّا مع عدم العلم بالكلّ، فلو قلنا بصحّة الإشاعة- كما ذكرناه- فيكون كالعلم، و لو قلنا بعدمها- كما هو المشهور ظاهرا- فتبقى أصالة الحقيقة خالية عن المعارض و يبطل البيع.

و على هذا، فالفائدة التی ذكروها فی متساوی الأجزاء مختصّة بصورة العلم بالكلّ، و أمّا مع الجهل فالفائدة صحّة البيع و بطلانه.

[السابع]

ز: يجوز أن يعتبر المعدود بمكيال و يعدّ ما فيه، ثمَّ يؤخذ بحسابه، و كذا الموزون، للأصل، حيث إنّ دليل المنع غير جار ها هنا، لانتفاء الغرر و المجازفة المنهی عنهما عرفا- مع أنّ عدم العلم بثبوتهما كاف، و هو ممّا لا شكّ فيه- و لاختصاص عدم القول بالفصل بينهما و بين المكيل بغير ذلك.

و تدلّ على الأول صحيحة الحلبی الواردة فی الجوز «۲»، المتقدّمة، و تقييدها بعدم الاستطاعة إنّما هو فی كلام الراوی فلا يضرّ، و تقرير المعصوم لو أفاد لا يفيد أزيد من رجحان العدّ مع الاستطاعة، و هو غير بعيد، لكونه أضبط.

---

(۱) منهم صاحبی الحدائق ۱۸: ۴۷۸ و الرياض ۱: ۵۱۵.

(۲) الكافی ۵: ۱۹۳- ۳، الفقيه ۳: ۱۴۰- ۶۱۷، التهذيب ۷: ۱۲۲- ۵۳۳، الوسائل ۱۷: ۳۴۸ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۷ ح ۱.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۴۰

فالجواز مطلقا هو الأقوى، كما عليه الشهيد الثانی «۱» و المحقّق الأردبيلی، لا مع التعذّر كالمحقّق و العلّامة «۲»، بل كثير من الأصحاب كما فی الروضة «۳»، و لا مع التعسّر كبعضهم «۴».

و تدلّ على الثانی أيضا رواية عبد الملك بن عمرو: فيمن اشترى مائة راوية من زيت، فاعترض راوية أو اثنتين و وزنهما، ثمَّ أخذ سائره على قدر ذلك، قال: «لا بأس» «۵».

و تعسّر وزن مائة راوية غير معلوم، كتخصيص الصور المتعارفة من العدول من العدّ و الوزن إلى الاعتبار بالمكيال الواحد بما إذا تعذّرا أو تعسّرا، إلّا أنّ مورد الرواية وزن راوية واحدة و أخذ البواقی بهذا القدر، و هو غير ما نحن فيه، لأنّه ما إذا وزن ما فی راوية واحدة و أخذ البواقی بهذه الراوية على ذلك الوزن.

و يمكن أن يقال: إنّه إذا اغتفر التفاوت المحتمل مع اختلاف الروايات فيكون مغتفرا فی الراوية الواحدة بالطريق الأولى، لأنّ الجهل فی الأول باعتبارين، و فی الثانی باعتبار واحد مندرج فی الأول.

و أمّا جواز وزن المكيل فالظاهر أنّه ممّا لا خلاف فيه، لمكان أضبطيّته، فالنهی عن البيع قبل الكيل فی رواية ابن حمران «۶» المتقدّمة

---

(۱) الشهيد الثانی فی الروضة ۳: ۲۶۲.

(۲) المحقق فی الشرائع ۲: ۱۸، العلامة فی التذكرة ۱: ۴۶۹.

(۳) الروضة ۳: ۲۶۶.

(۴) كصاحبی الحدائق ۱۸: ۴۷۴ و الرياض ۱: ۵۱۵.

(۵) الكافی ۵: ۱۹۴- ۷، الفقيه ۳: ۱۴۲- ۶۲۵، التهذيب ۷: ۱۲۲- ۵۳۴، الوسائل ۱۷: ۳۴۳ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۵ ح ۱، بتفاوت يسير.

(۶) التهذيب ۷: ۳۷- ۱۵۷، الوسائل ۱۷: ۳۴۵ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۵ ح ۴.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۳۴۱

مخصوص بما إذا لم يوزن أيضا، فالتبديل فی الثلاثة جائز.

و أمّا صحيحة الحلبی- المتقدّمة «۱» فی العدل يؤخذ بمثل ما فی العدل الآخر- فهی غير منافية لما ذكرنا، لعدم صراحتها فی النهی، و عدم كونها من قبيل ما نحن فيه لمثل ما مرّ، فإنّ كلامنا فی كيل الموزون أو وزن المكيل، و هی صريحة فی الأخذ بغير كيل و وزن، فهی من قبيل أخذ روايا الزيت المتقدّمة، و الأولويّة المذكورة فيها غير جارية هنا كما لا يخفى.

نعم، يحصل حينئذ بين هذه الصحيحة و رواية الزيت نوع تعارض لو كانت الصحيحة صريحة فی النهی، و لكن عرفت أنّها ليست كذلك، مع أنّ تعارضها لنا غير ضائر، لأنّ عدم الدليل على المنع كاف فی التجويز.

[الثامن]

ح: قالوا: لا يشترط العلم بالذراع فيما يذرع- كالكرباس [۱] و نحوه- و بالمساحة فيما يمسح، بل تكفی المشاهدة أو الوصف الرافع للجهالة.

و فی التذكرة: أنّه إجماعیّ «۳»، و هو كذلك، للأصل، و عموم الأدلّة إلّا إذا توقّف ارتفاع الغرر به، فيجب.

و لا يبعد حمل إيجاب الخلاف «۴» المساحة فی بيعهما على صورة الغرر، جمعا بين الفتاوی، كما لا يبعد تنزيل كلمة الأصحاب المطلقة فی جواز بيعهما من دون مساحة على صورة عدمه.

ثمَّ المشاهدة لا بدّ أن تكون بحيث ينتفی معها الغرر، فهی تختلف

---

[۱] الكرباس: القطن- مجمع البحرين ۴: ۱۰۰.

---

(۱) فی ص: ۳۲۸.

(۳) التذكرة ۱: ۴۷۰.

(۴) انظر الخلاف ۳: ۱۹۸، و حكاه عنه فی الدروس ۳: ۱۹۸.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۳۴۲

باختلاف المبيع، فقد يحتاج الثوب إلى النشر و ملاحظة المجموع، و قد يكتفی بتقليبه على وجه يوجب معرفته المطلوبة.

[التاسع]

ط: قد أشرنا فيما تقدّم إلى اشتراط معرفة الأوصاف فی العوضين إذا أوجب الجهل بها الغرر، بأن تختلف القيمة بوجود الوصف و عدمه.

و يكون الوصف فی كلّ شیء بحسب ما يطلب فی المعاملة به عادة، بحيث تكون المعاملة بدون معرفته فيه غررا و مجازفة، ففی

الفرس بنحو الصغر و الكبر دون مقدار اللحم، و فى الثوب أوصافه التى تتفاوت بتفاوتها القيمة، و هكذا.

و لو كان الوصف ممّا تتفاوت بتفاوته الأغراض دون القيمة، فهل تجب معرفته، أم لا؟

الظاهر: الثانى، للأصل.

نعم، لو كـان ذلك المبيع بحيث لم يكن له طالب شـراء، فلو انتفى فيه الوصف المقصود للمبتاع بقى عنـده بلا فائـدة، فالظاهر اشتراط التعيين، لتحقّق الغرر عرفا حينئذ.

[العاشر]

ى: معرفة الوصف اللازمة فى البيع إمّا تكون بالمشاهدة و الحسّ، أو بالوصف الرافع للجهالة من المتبايعين أو أحدهما.

و المشاهدة السابقة كافية فى الصحّة إذا لم يحتمل التغيّر عادة احتمالا ملتفتا إليه فى العرف، إلّا إذا مضت مدّة يتغيّر فيها عادة.

و [لا] [۱] يبنى على الاستصحاب مع الاحتمال، لتحقّق الغرر بالاحتمال العادى.

---

[۱] ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة المعنى.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۴۳

و الاستصحاب الشرعى لا يكفى فى دفع الغرر العرفى، لأنّه يتحقّق مع احتمال تغيّر الوصف واقعا فى العرف احتمالا لا يتسامح فيه أهل العرف، و الاستصحاب لا يجدى فى دفع ذلك الاحتمال.

و الحاصل: أنّ الغرر هو احتمال عادى أو واقعى مجتنب عنه عرفا، و النهى متعلّق بذلك، و الاستصحاب يدفع الاحتمال شرعا لا عادة و واقعا، و لـذا لو نـذر أحـد أن يجتنب عمّا احتمل عنـده ملاقاته للبول لا يجوز له ملاقاة ما يحتمله بـدفع الاحتمال بالأصل، و لو نذر أن يجتنب عمّا أخبر زيد بنجاسته لا يجوز له ملاقاته لاستصحاب عدم نجاسته و عدم حجّية خبر زيد.

[الحادى عشر]

يـا: إذا اكتفى بالمشاهـدة السابقـة فيمـا يجوز له الاكتفـاء به فظهر الخلاـف بمـا يوجب اختلاف الثمن نقصا أو زيادة بما لا يتسامـح به عادة، فالمصرّح به فى كلام الأكثر ثبوت الخيار للمشترى مع النقص فى المثمن و للبائع منع الزيادة، و فى الثمن بالعكس «۱».

و استشـكل المحقّق الأردبيلى فى جميع ذلك بأنّ مقتضـى القاعـدة البطلان، فإنّ العقد إنّما وقع على الموصوف، و غير الموصوف لم يقع عليه العقد، فيكون باطلا «۲».

و قـد مرّ فى بيع المملوك و غيره ما يـدفع به ذلك، إلّا أنّ الكلام فى دليل الخيار، قيل: و لعلّه ما يـدلّ على خيار العيب و لزوم الضـرر «۳».

أقول: الأول إنّما يتمّ لو كان مطلق انتفاء الوصف عيبا، أو كان

---

(۱) منهم الشهيد الثانى فى الروضة ۳: ۲۶۷ و صاحب الحدائق ۱۸: ۴۷۸.

(۲) مجمع الفائدة ۸: ۱۸۳.

(۳) انظر الحدائق ۱۸: ۴۸۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۴۴

الوصف ممّا يكون انتفاؤه عيبا، و سيجىء تحقيقه فى بحث عيوب المبيع.

و أمّا الثانى، فهو حسن فيما يوجب لزوم البيع الضرر، و قد لا يكون كذلك، كما إذا تغيّر بنقص وصف و زيادة آخر، فالمتّجه الحكم بالخيار فيما تضمّن الضرر عرفا لا مطلقا، مع أنّ جبر الضرر لا ينحصر بالخيار، بل جبره بنقص ما يقابل الوصف ممكن، و الإجماع على انتفائه غير ثابت، فتعيين الخيار لأجله غير معلوم.

[الثانى عشر]

يب: لو اختلفا فى التغيّر و عدمه فالمشهور- على ما قيل «١»- تقديم قول المشترى مع يمينه، فكونه منكرا فى المعنى و إن كان مدّعيا فى الصورة لأصالة عدم وصول حقّه إليه، و عدم انتقال الثمن منه، و عدم رضاه بالوصف الموجود، و عدم اطّلاعه عليه، و البائع يدّعى الجميع.

و تردّد فيه المحقّق، لأصالة لزوم العقد، و عدم التغيّر «٢».

و ردّ الأول: بمنع أصالة اللزوم، و إنّما هى إذا ثبت لزوم و شكّ فى كون شىء موجبا لتزلزله، و أمّا إذا ثبت كون بيع لازما و كون بيع متزلزلا، و شكّ فى أنّ الواقع هل هو من أفراد اللازم أو المتزلزل، فليس أحدهما موافقا للأصل، و هذا البيع من ثبوت التغيّر متزلزل و مع عدمه مستقر، فالشك هنا بين كون الواقع من أيّ القسمين لا فى كون عدم العلم موجبا للتزلزل أم لا، و الأحكام تابعة للأسماء، و الألفاظ أسامى للأمور النفس الأمريّة، فلا بدّ من بذل الجهد فى تحصيل ما هو الواقع، فلمّا لم يثبت و كان اللزوم مخالفا للأصول المتقدّمة فيعمل بالأصل، و هو مع المشترى، كما أنّه مع البائع لو انعكست الدعوى و ادّعى البائع التغيّر الموجب للزيادة.

---

(١) انظر الحدائق ١٨: ۴٨٢.

(٢) الشرائع ٢: ١٨.

و ردّ الثانى: بأنّ أصالة عدم التغيّر تنفع لو ثبت أنّ البيع الواقع من أفراد اللازم، فهذا الأصل يستصحب لزومه، و أمّا مع الشكّ فى كونه لازما فأصالة عدم التغيّر لا تنفع فى جعله لازما، فتكون خالية عن الفائدة.

و يرد على الردّ الأول: أنّ الألفاظ و إن كانت أسامى للواقع و لكنّها مقيّدة بالعلم أو ما يقوم مقامه فى الأحكام التكليفية، و لا شكّ أنّ لزوم البيع هو وجوب العمل بمقتضاه، كما أنّ تزلزله عدم وجوبه، فيكون معنى قوله:

كلّ بيع لازم: أنّ كلّما علمتم كونه بيعا فاعملوا فيه بمقتضى اللزوم، و معنى قوله: كلّ بيع وقع على المتغيّر فهو متزلزل: أنّ كلّما علمتم تغيّره فاحكموا بتزلزله. و لا شكّ أنّ عموم الأول يشمل ما علم تغيّره، و ما علم عدم تغيّره، و ما لم يعلم فيه شىء منهما، خرج ما علم تغيّره بالثانى، فيبقى الباقى على اللزوم بعموم أدلّته.

و لو سلّم عدم أصالة اللزوم و الشكّ فى كونه من أفراد اللازم أو المتزلزل و لزم بذل الجهد فى تحصيل الواقع من أدلّته، فنقول: من الأدلّة:

أصالة عدم التغيّر، و هى معيّنة للفرد اللازم، فيجب القول به.

إلّا أنّ فى صحة أصالة عدم التغيّر مطلقا كلاما، و هو أنّ المتبايعين إمّا متّفقان فى حصول التغيّر و لكنّ البائع يدّعى حصوله وقت المشاهدة و المشترى يدّعى تأخّره، كما إذا رأى عبدا سابقا ثمّ اشتراه، و كان فى وجهه آثار الجدرى، و ادّعى المشترى عدمها عند المشاهدة.

أو غير متّفقين، بل يدّعى المشترى التغيّر، و البائع ينكره و يقول: إنّه كان كذا عند وجوده فى الخارج، و هذا أيضا على قسمين:

لأنّ التغيّر المدّعى إمّا أمر زائد على قول البائع، بمعنى: أنّ المشترى يدّعى وصفا زائدا على ما يقبله البائع، كما إذا اشترى فرسا بعد

مشاهدته

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣۴۶

سابقا، و ادّعى أنّه كان حين المشاهدة سريعا فى مشيه و عدوه، و تغيّر عدوه و لا يعدو حينئذ، و قال البائع: لم يكن كذلك، بل كان سريعا فى مشيه فقط.

أو ليس بأمر زائد عليه، بل القولان أمران متقابلان، كأن يدّعى المشترى: أنّ العبد المبتاع كان قبل المشاهدة حسن الوجه و صار قبيحا، و قال البائع: بل تولّد قبيحا.

فإن اتّفقا فى التغيّر فالأصل مع المشترى، لأصالة تأخّر الحادث.

و إن اختلفا فى أصل التغيّر، فإن كان من القسم الأول فالأصل مع البائع، لأصالة عدم الزائد. و قد يمكن أن يكون الأصل فى هذا القسم مع المشترى، بأن يكون الأمر الزائد موجبا لنقص فى الثمن- كأن تكون فى العبد المبتاع سلعة [١]، ادّعى المشترى حدوثها بعد المشاهدة، و البائع كونها معه من بدو الوجود- فالأصل مع المشترى، لأصالة عدمها.

و إن كان من القسم الثانى، فنسبة الأصل إليهما على السواء، بل يتعارض فيه الأصلان و لا مرجّح.

و على هذا، فالعمل بأصالة عدم التغيّر مطلقا غير صحيح، بل يكون الأصل فى بعض الصور مع المشترى، و لكون الأصل دليلا شرعيّا يحكم لأجله بالتغيّر، فيكون كالمعلوم و يخرج البيع عن اللزوم، و فى بعض آخر مع البائع، و هو يكون معاضدا لأصالة لزوم البيع، و لا يكون مع واحد منهما فى بعض آخر فيعمل بمقتضى أصالة اللزوم.

و هذا هو الكلام فى أصالة لزوم البيع و عدم التغير.

---

[١] السلعة- بكسر السين-: زيادة فى الجسد، كالغدّة، و تتحرك إذا حرّكت- مجمع البحرين ۴: ٣۴۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣۴٧

و أمّا الأصول الأربعة السابقة «١» فالأولان منهما مرتفعان بلزوم البيع [١] فى كلّ صورة كان فيها الأصل لزومه.

أمّا الثانى، فظاهر.

و أمّا الأول، فلثبوت كون هذا الموجود حقّا له بلزوم البيع و أصالة عدم حقّ آخر له.

و الثالث معارض بمثله. مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج١۴ ٣۴٧ الثالث عشر ..... ص : ٣۴٧

أمّا الأخير، فإن لم يشترط صحّة البيع على الاطلاع به أو بمقابلة فتغيّره غير مضرّ، و إن اشترط فتعارض أصالة عدم الاطلاع به عدم الاطلاع بمقابله، و تبقى أصالة لزوم البيع بلا معارض.

هذا، و قد يتفاوت بعض تلك الأصول إذا كان البائع مدّعى التغيّر أو المشترى فى الثمن، و بعد الإحاطة بما ذكرنا يعلم الحال فى الجميع.

ثمّ لا يخفى أنّ ما ذكر كلّه إنّما هو إذا لم يتحقّق العلم العادى بالتغيّر أو عدمه، و إلّا فالعمل على المعلوم، و لا أثر للأصول المعارضة له.

[الثالث عشر]

يج: إذا اتّفقا على التغيّر بعد المشاهدة، و اختلفا فى تقدّمه على البيع و تأخّره، فالحقّ: تقديم مدّعى التأخّر، لأصالة تأخّر الحادث، إلّا إذا لم يعلم زمان البيع أيضا، فتتعارض أصالة التأخّر فيهما، و تبقى أصالة لزوم البيع، و لا تعارضها أصالة عدم الانتقال، لكون الأول رافعا له.

[الرابع عشر]

يـد: يظهر من المسالك عـدم الخلاف فى بطلان شـراء ما يراد طعمه و ريحه بـدون المشاهـدة أو الوصف الرافع للجهالـة من غير جهة الطعم و الريح «۳».

---

[۱] فى «ق» زيادة: كما.

---

(۱) فى ص: ۳۴۴.

(۳) المسالك ۱: ۱۷۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۴۸

و استشـكله المحقّق الأـردبيلى و احتمـل البنـاء على الأصـل و الغـالب مطلقـا، فلو علم أنّ الغالب فى دبس بلـد نوع خاصّ من الثخن و غيره، لا حاجة إلى المشاهدة أو الوصف «۱».

و هو كذلك إذا بلغت الغلبة حدّا يوجب العلم أو الظنّ أيضا، لانتفاء الغرر عرفا، و عدم دليل آخر على الاشتراط فى هذه الأوصاف.

يه: لاـ شـكّ فى رجحـان اختبـار مـا يراد منه الطعم أو الريـح بالـذوق و الشمّ إذا لم يفسـدا بالاختبار، كاللبن و العسل و نحوهما، قطعا للنزاع و تأكيدا للوضوح، و يجوز الشراء بوصف الطعم و الريح إجماعا كما فى الغنية «۲» و غيره كغيره «۳»، للأصل، و اندفاع الغرر.

و هل يجوز الشـراء بدون الاختبار ذوقا و شمّا و لا وصفهما، بل بمجرّد المشاهدة أو الوصف من غير جهة الطعم و الريح من الأوصاف التى يعتبر علمها من اللون و القوام و غيرهما ممّا تختلف القيمة باختلافه؟

المشهور: نعم، و ظاهر التنقيح أنّه قول جميع المتأخّرين «۴»، احالة على مقتضـى الطبع، فإنّه أمر مضبوط عرفا لا يتغيّر غالبا، و مع ذلك يندفع الغرر.

و لمـا رواه الحلّى فى سـرائره و الحلبى، قالاـ روى: أنّه لاـ يجوز بيعه بغير اختبـاره، فـإن بيع من غير اختبـار له كان البيع غير صـحيح و المتبايعان فيه بالخيار، فإن تراضيا بذلك لم يكن به بأس [۱]. بحمل عدم الجواز على

---

[۱] السرائر ۲: ۳۳۱، و لم نعثر على رواية الحلبى لها.

---

(۱) مجمع الفائدة ۸: ۱۸۰.

(۲) الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۷.

(۳) كالرياض ۱: ۵۱۶.

(۴) التنقيح ۲: ۲۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۴۹

المرجوحيّة، و الصحّة على اللزوم بقرينة إثبات الخيار.

و حكى فى المهذّب و التنقيح عن القاضى و الديلمى و الحلبى عدم الجواز «۱»، و فى الأول عن الشيخين و ابن حمزة أيضا «۲».

و عبارات أكثرهم غير صـريحة فى المنع، بل بالجواز أشـبه، فإنّ القاضـى و الحلبى و الشيخين و إن صرّحوا بعدم الصحّة [۱]، و لكنّهم عقّبوه بالخيار مع البيع، فإرادة اللزوم من الصحّة ممكنة و إن احتمل تجوّز فى الخيار.

و ظاهر الحلّى عدم الجواز إذا كان حاضرا مشاهدا، و الجواز مع الغيبة «۴».

دليل المنع: الغرر، و رواية محمّد بن العيص: عن رجل يشترى ما يذاق، أ يذوقه قبل أن يشتريه؟ قال: «نعم، فليذقه و لا يذوق ما لا يشترى» «۵».

و ردّ: بمنع الغرر، و ضعف الخبر، و قصوره عن إفادة الوجوب، لورود الأمر فيه فى محلّ توهّم الحظر، فلا يفيد سوى الإباحة، مع كونه معارضا بالرواية المتقدّمة «۶».

---

[۱] لم نعثر عليه فى المهذب و جواهر الفقه، نعم حكاه عنه فى المختلف: ۳۸۹، الحلبى فى الكافى: ۳۵۴، المفيد فى المقنعة: ۶۰۹، الطوسى فى النهاية: ۴۰۴.

---

(۱) التنقيح ۲: ۲۸، المهذب البارع ۲: ۳۵۸.

(۲) المهذب البارع ۲: ۳۵۸.

(۴) السرائر ۲: ۳۳۱.

(۵) التهذيب ۷: ۲۳۰- ۱۰۰۴، المحاسن: ۴۵۰- ۳۶۱، الوسائل ۱۷: ۳۷۵ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۲۵ ح ۱.

(۶) فى ص: ۳۴۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۵۰

أقول: انتفاء الغرر مطلقا غير معلوم، فإنّ من المطعومات و المشمومات المتّفقة فى كثير من الأوصاف ما يختلف الطعم و الرائحة فيه اختلافا موجبا لاختلاف القيمة و الرغبات، و الجميع من مقتضى طبعه، و ليس فيها طعم غالب، ففى مثله يلزم الغرر.

و أمّا ضعف خبر ابن العيص سندا فعندنا غير ضائر، و الأمر فيه و إن كان واردا فى معرض توهّم الحظر، و لكنّ الحقّ عندى إفادته الوجوب أيضا.

و الرواية المتقدّمة للمعارضة غير صالحة، لعدم تعيّن كون ذكر الخيار قرينة للتجوّز فى الصحّة، لجواز العكس، بل هو أولى، لإمكان إرادة الخيار فى الاسترداد و فى البقاء على مقتضى البيع على وجه التراضى المحض دون البيع، و عدم ثبوت حقيقة شرعيّة فى الخيار فى التخيير فى إبقاء العقد و عدمه.

و على هذا، فتكون الرواية دليلا آخر على المنع أيضا، فهو أقوى، سيّما إذا كان المبيع ممّا تختلف أفراده أو أصنافه فى الطعم أو الرائحة، كالبطّيخ و الخلّ و ماء الورد.

إلّا أنّ المعلوم من الشواهد الحاليّة أن الأمر بالذوق لمعرفة الطعم، سيّما مع ذكر الاختبار فى الرواية فإنّه يكون لتحصيل المعرفة، و مع تجويز البيع بوصف الطعم بالإجماع و الأخبار المجوّزة للسلف فى الطعام «۱».

و على هذا، فيختصّ اشتراط الذوق بما لم تحصل معرفته من جهة معرفة سائر الأوصاف عادة، فلو حصلت لم يحتج إلى الذوق.

و يفترق ما قلنا مع المشهور فى حصول المعرفة الظنّية لأجل الغلبة،

---

(۱) الوسائل ۱۸: ۱۸ أبواب الخيار ب ۷.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۵۱

فالظاهر منهم اعتبارها، و على ما ذكرنا لا بدّ من العلم العادى.

[الخامس عشر]

يو: إذا كـان ما يراد طعمه أو ريحه ممّا يفسـد بالاختبار و يخرج عمّا هو عليه- كالجوز و البيض- جاز بيعه بغير اختبار بعـد تعيينه بوجه آخر، للأصل، و اختصاص الخبر بما يذاق، و هذا ليس منه، بل الجواز هنا أولى ممّا تقدّم، لاستلزام المنع منه العسر و الحرج.

و يـدلّ عليه أيضا: أنّا نعلم قطعا من الصـدر الأول إلى هـذا الزمان تحقّق شـراء مثل الجوز و البطّيخ و البيض من غير الاختبار فى جميع الأمصار، حتى من العلماء، بل الأئمّة فعلا أو تقريرا، فهو يكون إجماعا.

نعم، وقع الخلاف فى جوازه مطلقا كما هو الأشهر، أو مع اشتراط الصحّة كما عن بعض «۱»، أو البراءة من العيب كما عن آخر «۲»، أو أحدهما كما عن جماعة «۳». و الأول أقوى، للأصل، و عموم الأدلّة.

و احتمال العيب فيلزم الغرر مدفوع بأنّ احتمال الخروج عن أصل الطبيعة ليس غررا، لأصالة بقائه، و عدم كون هذا الاحتمال ملتفتا إليه فى العرف ما لم يكن له شاهد.

نعم، لو كان طعمه بحسب أصل الطبيعة مختلفا اختلافا موجبا لتفاوت القيمة اتّجه القول بالاختبار، للزوم الغرر.

[السادس عشر]

يز: لا يجوز بيع سـمك الآجام و لبن الضـرع و الحمل و أمثالها بدون ضميمة، للغرر، و عليه الإجماع فى الروضة «۴»، و قيل: لا خلاف فيه «۵».

---

(۱) منهم المحقق فى الشرائع ۲: ۱۹ و العلّامة فى القواعد: ۱۲۶.

(۲) ابن حمزة فى الوسيلة: ۲۴۷.

(۳) منهم الشيخ فى النهاية: ۴۰۴ و انظر المختلف: ۳۸۹.

(۴) الروضة ۳: ۲۸۲.

(۵) كما فى الرياض ۱: ۵۱۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۳۵۲

و قد يقال باحتمال الجواز لو حصل الظنّ بحصول ما يقابل الثمن، لانتفاء الغرر.

و يدفعه الإجماع المحقّق و المنقول فى كلام جماعة، منهم الفاضل فى التذكرة «۱»، مضافا إلى إطلاق النهى عن شراء اللبن فى الضرع بـدون الضـميمة فى موثّقة سـماعة الآتية «۲»، و نهى النـبيّ صـلّى اللّه عليه و آله عن بيـع الملاقيـح- و هـو مـا فى بطـون الأمّهـات- و المضامين- و هو ما فى أصلاب الفحول «۳»- رواه جماعة من الفريقين، و انجبر ضعفه بالشهرة العظيمة، بل الإجماع.

و أمّا مع الضميمة المعلومة ففيه أقوال:

الجواز مطلقا، ذهب إليه الشيخ فى النهاية «۴» و جماعة «۵»، بل عليه فى الأول الإجماع فى الغنية «۶»، و اختاره بعض المتأخّرين ظاهرا «۷»، و نفى فى الكفاية البعد عن الأول، و استحسن الثانى، و استوجه الثالث «۸».

و عدمه كذلك، نسب إلى الأشهر «۹».

و التفصيل بالجواز مع كون المقصود بالذات هو الضميمة و المجهول

---

(۱) التذكرة ۱: ۴۶۸.

(۲) فى ص: ۳۵۳.

(۳) معانی الأخبار: ۲۷۷- ۲۷۸، الوسائل ۱۷: ۳۵۲ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱۰ ح ۲، و انظر الموطأ ۲: ۶۵۴- ۶۳.

(۴) النهاية: ۴۰۰.

(۵) منهم ابن حمزة فی الوسيلة: ۲۴۶، و نقله عن ابن البراج فی المختلف: ۳۸۷.

(۶) الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۶.

(۷) كالأردبيلی فی مجمع الفائدة ۸: ۱۸۶، الفيض الكاشانی فی المفاتيح ۳: ۵۶، صاحب الحدائق ۱۸: ۴۹۲.

(۸) الكفاية: ۹۱.

(۹) كما فی الرياض ۱: ۵۱۷.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۵۳

تابعا، و البطلان مع العكس و التساوی، و إليه ذهب أكثر المتأخّرين «۱».

الحقّ هو: الأول، أمّا فی الأول فلرواية أبی بصير: فی شراء الأجمة و ليس فيها قصب، إنّما هی ماء، قال: «يصيد كفّا من سمك فيقول: أشتری منك هذا السمك و ما فی هذه الأجمة بكذا و كذا» «۲».

و رواية البزنطی: «إذا كانت أجمة ليس فيها قصب أخرج شیء من السمك فيباع و ما فی الأجمة» «۳».

و أمّا فی الثانی فلموثّقة سماعة: عن اللبن يشتری و هو فی الضرع، قال: «لا، إلّا أن يحلب لك سكرجة [۱] فيقول: أشتری منك هذا اللبن الذی فی السكرجة و ما بقی فی ضروعها بثمن مسمّی، فإن لم يكن فی الضرع شیء كان ما فی السكرجة» «۵».

و أمّا فی الثالث فلرواية الكرخی: ما تقول فی رجل اشتری من رجل أصواف مائة نعجة و ما فی بطونها من حمل بكذا و كذا درهما؟ فقال: «لا بأس بذلك، إن لم يكن فی بطونها حمل كان رأس ماله فی الصوف» «۶».

---

[۱] السكرجة: إناء صغير يؤكل فيه الشیء القليل من الأدم- مجمع البحرين ۲: ۳۱۰.

---

(۱) منهم العلّامة فی المختلف: ۳۸۷، ابن فهد فی المقتصر: ۱۶۷، الشهيد الثانی فی المسالك ۱: ۱۷۶.

(۲) التهذيب ۷: ۱۲۶- ۵۵۱، الوسائل ۱۷: ۳۵۵ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱۲ ح ۶، بتفاوت يسير.

(۳) الكافی ۵: ۱۹۴- ۱۱، التهذيب ۷: ۱۲۴- ۵۴۳، الوسائل ۱۷: ۳۵۴ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱۲ ح ۲.

(۵) الكافی ۵: ۱۹۴- ۶، الفقيه ۳: ۱۴۱- ۶۲۰، التهذيب ۷: ۱۲۳- ۵۳۸، الاستبصار ۳: ۱۰۴- ۳۶۴، الوسائل ۱۷: ۳۴۹ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۸ ح ۲، بتفاوت.

(۶) الكافی ۵: ۱۹۴- ۸، الفقيه ۳: ۱۴۶- ۶۴۲، التهذيب ۷: ۴۵- ۱۹۶ و ۱۲۳- ۵۳۹، الوسائل ۱۷: ۳۵۱ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱۰ ح ۱.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۵۴

و تضعيف الأخبار بالإرسال أو الإضمار أو جهالة الراوی عندنا ضعيف.

احتجّ المانع بأنّ الجهالة موجبة للغرر المنهیّ عنه، و تعيين البعض غير مفيد، لأنّ ما بعضه مجهول كلّه مجهول.

و الجواب: أنّ فساد بيع الغرر لعموم النهی، و تخصيصه بالأخصّ لازم، و لو سلّم العموم من وجه بين ما دلّ علی حرمة بيع الغرر و هذه الأخبار- كما قيل- فلو رجّحنا تلك الأخبار بمخالفة العامّة و موافقة عموم الكتاب فهو، و إلّا فيتكافآن و يرجع إلی عمومات البيع.

استدلّ المفصّل بأنّ مع عدم كون المجهول مقصودا بالذات فإمّا لا يكون مبيعا- بل يكون تابعا له- أو لا يكون فی شرائه غرر.

و ذلك لأنّ دخول شیء فی المبيع مع عدم القصد إليه بالذات: تارة يكون بأن لا يكون مقصودا و لا مستشعرا به أصلا، كحجر فی

جوف أرض ابتاعها، و كلأ واقع فى شاطئ النهر الواقع فى ضيعة اشتراها.

و اخرى بأن يكون مقصودا بالبيع و لكن لم يكن مقصودا ذاتيّا، كمن أراد شراء دار قيمتها ألف دينار، فشراها مع السمك الذى فى حوض بألف دينار و درهم.

و فى الأول ليس المجهول مبيعا حقيقة و إن كان تابعا له شرعا، فلا تضرّ جهالته.

و فى الثانى و إن كان مبيعا و لكنّه لا يعدّ غررا عرفا، فيكون البيع صحيحا، بخلاف ما إذا كان مقصودا بالذات، فإنّه يوجب الغرر.

و الجواب: أنّه و إن أوجبه و لكنّ الرواية خصّصته، فلا حرج فى هذا الغرر، كما فى العبد الآبق مع الضميمة.

على أنّه قد يتحقّق الغرر فى القسم الثانى أيضا، كما إذا كان ما يقابل

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۵۵

المجهول الغير المقصود بالذات من الثمن كثيرا، كمن اشترى الدار التى قيمتها مائة دينار و يحتاج إليها مع سمك فى أجمة لا يبيعها المالك إلّا معه بمائتى دينار.

هذا، و تنزيل الروايات «۱» على التفصيل لا شاهد عليه، مع أنّه فى الروايتين الأوليين غير ممكن.

ثمّ إنّ جواز بيع المجهول مع الضميمة هل عامّ فى كلّ مجهول، أو يختصّ بما ذكر؟

رجّح بعض المتأخّرين العموم، و نسبه إلى الشيخ «۲».

و ظاهر بعضهم الاختصاص بما ورد فيه النصّ- كما ذكر- و الثمار.

و هو الأظهر، اقتصارا على موضع النصّ فى ارتكاب الغرر.

نعم، لو كان المقصود بالبيع هو الضميمة، و كان المجهول تابعا فى البيع من غير قصد إليه- بأن يكون المبيع هو الضميمة و إن تبعه المجهول شرعا أو عرفا- فلا شكّ فى العموم، إذ لا غرر فى البيع.

و لو كانا مقصودين بالبيع و لكن كان المقصود بالذات هو الضميمة، و كان شراء المجهول أو بيعه مقصودا بالعرض، يجب البناء على قاعدة الغرر، كما أشير إليه.

و قد يستدلّ على العموم بروايتى الهاشمى.

إحداهما: فى الرجل يتقبّل بجزية رؤوس الجبال و خراج النخل و الآجام و الطير، و هو لا يدرى لعلّه لا يكون من هذا شىء أبدا، أو يكون،

---

(۱) المتقدمة فى ص: ۳۵۳.

(۲) انظر مجمع الفائدة ۸: ۱۸۵ و ۱۸۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۵۶

قال: «إذا علم من ذلك شيئا واحدا أنّه قد أدرك، اشتراه و تقبّل به» «۱»، و زاد فى الأخرى: و الشجر و المصائد و السمك «۲».

و فيه: أنّ إرجاع الضمير فى: «اشتراه» إلى ما أدرك ممكن، فلا يدلّ على المطلوب.

و هل يجب أن تكون الضميمة ما فى النصّ من بعض السمك فى الأول و ما يحلب منه فى الثانى و الأصواف فى الثالث، أو تصحّ كلّ ضميمة؟

مقتضى الأصل: الأول، إلّا أنّ ظاهر الجماعة: الثانى «۳»، بل الظاهر عدم القول بالفصل، و فى التذكرة الإجماع على جواز بيع الحمل مع امّه، آدميّا كان أو غيره «۴».

[السابع عشر]

يح: يصحّ بيع القصب فى الأجمة و الصوف و الوبر و الشعر على الأظهر إذا كانت مشاهدة و إن كانت الثلاثة الأخيرة موزونا فى الجملة، لاختصاص الوزن فيها بما بعد الجزّ عرفا دون ما إذا كانت على الظهر.

وفاقا للمفيد و الحلّى و الفاضل فى التذكرة «۵» و أكثر المتأخّرين «۶»، للأصل، و فقد المانع.

و خلافا لجماعة، منهم: الشيخ و الحلبى و القاضى «۷»، و فى التذكرة:

---

(۱) الكافى ۵: ۱۹۵- ۱۲، الفقيه ۳: ۱۴۱- ۶۲۱، التهذيب ۷: ۱۲۴- ۵۴۴، الوسائل ۱۷: ۳۵۵ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۱۲ ح ۴، بتفاوت.

(۲) الفقيه ۳: ۱۴۱- ۶۲۱، الوسائل ۱۷: ۳۵۵ أبواب عقد البيع ب ۱۲ ذ. ح ۴.

(۳) منهم العلّامة فى الإرشاد ۱: ۳۶۲ و صاحب الرياض ۱: ۵۱۶.

(۴) التذكرة ۱: ۴۶۸.

(۵) المفيد فى المقنعة: ۶۰۹، الحلى فى السرائر ۲: ۳۲۲، التذكرة ۱: ۴۶۸.

(۶) منهم فخر المحققين فى الإيضاح ۱: ۴۲۲، و انظر مجمع الفائدة ۸: ۱۸۸.

(۷) الشيخ فى المبسوط ۲: ۱۵۸، الحلبى فى الكافى فى الفقه: ۳۵۶، نقله عن القاضى فى المختلف: ۳۸۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۳۵۷

أنّه الأشهر «۱»، لما روى عن النبىّ صلّى اللّه عليه و آله أنّه نهى أن يباع صوف على ظهر «۲»، نقله فى التذكرة.

و الرواية عاميّة مرسلة، و الشهرة الجابرة لها غير معلومة.

و قيّد الشهيد الجواز بشرط الجزّ أو كونها بالغة أوانه «۳».

و لا وجه له، لأنّ ذلك لا مدخل له فى الصحّة، بل غايته مع تأخّره الامتزاج بمال البائع، و هو لا يقتضى بطلان البيع، كما لو امتزجت لقطة الخضر بغيرها، فيرجع إلى الصلح.

و لو شرط تأخيرها عن وقت البيع مدّة معلومة و تبعيّة المتجدّد لها بنى على الغرر، فإن أوجبه بطل، و إلّا صحّ.

[الثامن عشر]

يط: قال فى المسالك بعدم جواز بيع الجلد على الظهر منفردا «۴»، و تأمّل فيه فى الكفاية «۵»، و استدلّ فى التذكرة للمنع عن بيع الرأس و الجلد بالجهالة «۶».

و هو حسن، لاختلاف الجلود فى الثخانة و الرقّة، و لأنّ باطنها غير مشاهد، و قد يختلف بما تختلف به القيمة.

[التاسع عشر]

ك: إذا باع شيئا مكيلا أو موزونا بظرفه كالزيت فى الزقاق [۱] و السمن

---

[۱] الزّقّ: السقاء، أو جلد يجزّ و لا ينتف للشراب أو غيره، و جمعه: زقاق و زقّان- مجمع البحرين ۵: ۱۷۷.

---

(۱) التذكرة ۱: ۴۶۸.

(٢) سنن الدارقطنى ٣: ١۴- ۴٠.

(٣) الدروس ٣: ١٩۶.

(۴) المسالك ١: ١٧۶.

(۵) الكفاية: ٩١.

(۶) التذكرة ١: ۴٧١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣۵٨

فى الجلد معهما كلّ رطل بدرهم، فان عرف قدر كلّ منهما تفصيلا صحّ، لعدم المانع، و رضاء المشترى أن يشترى الظرف كلّ رطل بكذا.

و إن لم يعرف قدر كلّ منهما و لا المجموع بطل، لعدم العلم بالقدر.

و إن عرف وزن المجموع دون كلّ واحد فجوّزه فى التذكرة و المسالك «١».

و الوجه: المنع، لا للغرر، بل لعدم تحقّق ما يشترط فى بيع المكيل و الموزون من الكيل و الوزن، إذ المتبادر من اشتراطهما و الأمر بهما معرفة قدر المكيل و الموزون بخصوصه لا مع غيره، فلو وزن حنطة مع بطّيخ و كانا عشرة أرطال و لم يعلم وزن البطّيخ لم يصدق وزن الحنطة، إذ المراد بزنته ليس محض المقابلة مع شىء، بل هى مع معرفة مقداره بخصوصه، كما يشهد به العرف. و لا يفيد كون المقصود بالذات بيع المظروف، لأنّه لو أفاد إنّما يفيد فى دفع الغرر و الجهالة دون الكيل و الوزن.

نعم، لا يبعد الاكتفاء بوزن المجموع إذا صار وزنهما معا معتادا، بحيث يكون الظرف و المظروف معا فى العرف شيئا موزونا على حدة غير المظروف منفردا. و الأحوط وزن المظروف حينئذ أيضا.

و فى حكم الظرف كلّ ما يجتمع مع المبيع فى الكيل و الوزن من غير جنسه و لو كان مكيلا أو موزونا و كانا متّفقين قيمة، فلو وزن الإبريسم و الغزل معا من غير معرفة التفصيل لم يصحّ البيع، لعدم صدق وزن الإبريسم مع كونه موزونا. إلّا أن يكون فى غاية القلّة، بحيث يتسامح به عادة فى الكيل و الوزن، كالتراب القليل فى الحنطة، أو حصلت من جمعهما حقيقة ثالثة مركّبة منهما، كالسكنجبين و سائر ما يتركّب من الموزونات.

---

(١) التذكرة ١: ۴٧١، المسالك ١: ١٧۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣۵٩

و لو تعارف وزنهما معا، بأن يكونا فى العرف معا موزونا على حدة و إن لم يحصل التركيب الحقيقى، فلا يبعد الاكتفاء بزنة المجموع، كما مرّ فى الظرف.

و التوضيح: أنّه كما قد يخرج الموزون عن كونه موزونا بتغيّر خاصّ فيه كبعض النبات، يمكن أن يخرج عن كونه موزونا منفردا بضمّ شيء آخر معه، فحينئذ يكفى وزن المجموع، و إن كان الأحوط وزن كلّ منهما إذا كانا موزونين، سيّما إذا تعارف الأمران، أى وزن كلّ منهما و وزنهما معا.

[العشرين]

كا: لو باعه فى ظرفه لا معه و وزنه معه- بأن يزن الظرف بعده و أسقطه بحسابه- جاز قطعا.

و لو باعه كذلك و لكن لم يزن الظرف، بل يسقط شيئا بإزائه، فإن كان ممّا علم زيادته عن المسقط أو نقصه فلا يجوز الإسقاط إلّا مع التراضى، أى بالإسقاط. و الوجه ظاهر، و تدلّ عليه الروايتان الآتيتان.

و إن لم يعلم ذلك، بل كان بالتخمين، و احتمل الزيادة و النقصان، فهو جائز، لموثّقة حنّان: إنّا نشترى الزيت فى زقاقه، فيحسب لنا النقصان فيه لمكان الزقاق، فقال له: «إن كان يزيد و ينقص فلا بأس، و إن كان يزيد و لا ينقص فلا تقربه» «۱».

و أمّا رواية على بن أبى حمزة: يطرح ظروف السمن و الزيت لكلّ ظرف كذا و كذا رطلا، فربّما زاد و ربما نقص، فقال: «إذا كان ذلك عن تراض منكم فلا بأس» «۲»- حيث دلّت بالمفهوم على عدم الجواز بدون

---

(۱) الكافى ۵: ۱۸۳- ۴، التهذيب ۷: ۱۲۸- ۵۵۹، الوسائل ۱۷: ۳۶۷ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۲۰ ح ۴، بتفاوت يسير.

(۲) التهذيب ۷: ۱۲۸- ۵۵۸، الوسائل ۱۷: ۳۶۶ أبواب عقد البيع و شروطه ب ۲۰ ح ۱، بتفاوت يسير.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۳۶۰

التراضى- فإرادة التراضى بأصل البيع فيها ممكنة، بل يمكن أن يكون المراد بقوله: ربما زاد و ربما نقص: السؤال عن الزيادة و النقيصة المعلومتين دون المحتملتين، بل الأول مقتضى حقيقة اللفظ، و لا كلام فى اشتراط التراضى حينئذ كما مرّ.

فإن قيل: ما وجه تقييد الجواز بالتراضى فى صورة العلم بالزيادة أو النقصان دون صورة الاحتمال، مع أنّ فيها أيضا لا يتمّ الأمر بدون التراضى، سواء أريد التراضى قبل المبايعة أو بعدها؟! قلنا: المراد بالتراضى هنا مقابل البيع، و المعنى: أنّه لا يجوز أخذ المشترى الزيادة المعلومة فى المظروف و لا البائع الزيادة المعلومة فى الثمن بعنوان المبايعة، و إنّما يجوز الأخذ بعنوان المراضاة، بخلاف المحتملة، فإنّ أخذه بالمبايعة جائز.

و التوضيح: أنّه إذا وزن سمن مع جلوده فكان مائة رطل، فباع كلّ رطل منه بدرهم، و علم أنّ الجلد ثمانية أرطال، فلو أسقط خمسة بإزائه كان المبتاع خمسة و تسعين رطلا من السمن، و كان ما بيده اثنين و تسعين، فيكون بعض الثمن- الذى هو ثلاثة دراهم- لا يكون بإزائه المثمن، أمّا لو أعطاه الثلاثة دراهم بعنوان التراضى- لا بعنوان بيع كلّ رطل من السمن بدرهم- يكون جائزا.

و كذا إذا أسقط فى المثال بإزاء الجلد عشرة أرطال، فيبقى السمن المبتاع تسعون رطلا مع أنّه يزيد برطلين، فيبقى الرطلان عنده بلا ثمن، فلا يكون مبيعا. و أمّا لو أعطى المالك الرطلين بعنوان المراضاة و الإباحة فيكون جائزا.

و كذا إذا كان البيع قبل الوزن، كأن يبيعه تسعين رطلا من السمن،

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۳۶۱

فوزن مع الجلد و كان مائة رطل، و علم أنّ الجلد ثمانية، فلا يصحّ حسابه عشرة و إعطاء اثنين و تسعين بعنوان البيع، لأنّ المبيع تسعون، و لا خمسة و أخذ ثمن [خمسة] [۱] و تسعين بعنوان البيع، بل يجوز ذلك بعنوان الإباحة و التراضى. بخلاف ما إذا كان المسقط محتملا للزيادة و النقصان، فإنّه يجوز بناء البيع على ما يبقى بعد إسقاطه بحكم النصّ، و لعدم معلوميّة الزيادة أو النقصان.

و أمّا ما قيل من أنّ مرادهم: أنّ الجهالة بهذا المقدار لا تضرّ، و أنّه لو تراضى المتبايعان بأصل المبايعة مع الظرف بقصد الإندار [۲] تخمينا، و لم يرض البائع بالفسخ أيضا، فلا يشترط رضاه بذلك «۳».

فهو كذلك، إلّا أنّه لا يفيد فى التفرقة بين الصورتين بالتقييد بالتراضى فى إحداهما دون الأخرى.

ثمّ لا يخفى أنّه كما ثبت ممّا ذكر أنّ الإندار مع التخمين غير مضرّ فى البيع مع تضمّنه الجهالة فى الجملة، كذلك ظهر حلّية المبيع و الثمن للمتبايعين و لو كان المبيع زائدا عمّا ذكر من الوزن أو ناقصا فى الواقع، و كذا لو ظهر التفاوت لأحدهما بعد الإندار فيجوز له التصرّف فى الزائد.

و هل يحصل بذلك اللزوم- يعنى: لو أندر تخمينا، فأراد أحدهما التحقيق بعده أو ظهر التفاوت بعد الإندار، بأن يزيد الظرف مثلا على ما أندر، فطلب المشترى الناقص، أو ينقص فطلب البائع الزائد، فلا يكون له ذلك- أو لا يحصل فيكون؟.

---

[۱] فى النسخ: ثلاثة، و الظاهر ما أثبتناه.

[۲] و أندره غيره، أى أسقطه. يقال أندر من الحساب كذا- الصحاح ۲: ۸۲۵.

---

(۳) انظر المسالك ۱: ۱۷۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۶۲

الحقّ هو: الثانى، للأصل، إلّا أن يكون الإندار مشروطا فى العقد.

[الحادى و العشرين]

كب: لا يختلف فى حكم الإندار التخمينى أو مع الاختلاف المعلوم فيما إذا جرت العادة بإندار قدر معيّن للظرف أو لم تجر، و الوجه ظاهر بعد التأمّل.

[الثانى و العشرين]

كج: الظرف بعد إنداره يكون باقيا على ملك البائع، إلّا مع شرط كونه للمشترى، أو كونه متعارفا بين الناس بحيث يتبادر بتبعيّته للمبيع، فيكون مثل الحجارة فى الأرض.

[الثالث و العشرين]

كد: اعلم أنّ كلّ ما حكم فيه ببطلان البيع لأجل الغرر فإنّما هو فى البيع اللازم، أمّا لو باع بشرط الخيار لو لا على النحو المقصود الرافع للضرر فلا يبطل من هذه الجهة، لعدم الغرر عرفا.

و منها:

أن يكون المبيع موجودا حال البيع، لما مرّ من اشتراط المالكيّة حين البيع، و ما لا وجود له لا يكون مملوكا.

نعم، ثبت بالأخبار و الإجماع الجواز فى السلم و بيع المعدوم مع الضميمة فى الجملة و نحوهما، فمثل ذلك خارج بالدليل.

و الحاصل: أنّ القاعدة عدم جواز بيع المعدوم حال البيع فيستثنى منه ما استثناه الدليل.

(و يأتى بعض أحكام أخر لكلّ من العوضين فى المباحث الآتية، كبحث بيع الثمار، و بيع الزرع، و بيع الحيوان، و السلم، و غير ذلك) [۱].

---

[۱] ما بين القوسين ليس فى «ح».

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۶۳

المقصد الثانى فى الخيار

اشاره

و فيه فصلان

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۶۵

الفصل الأول فى أقسامه

اشاره

و هى ثمانية:

الأول: خيار المجلس.

اشاره

و المراد به خيار المتبايعين ما لم يفترقا، سواء جلسا فى موضع، أو قاما، أو مشيا، أو غير ذلك.

و الأصل فى ثبوته- بعد الإجماع المحقّق، و المحكىّ مستفيضا فى التذكرة «۱» و غيره «۲»- الأخبار المتضمّنة لقوله: «البيّعان بالخيار حتى يفترقا»، [كالصحاح الأربعة لزرارة «۳» و محمّد «۴» و ابن يزيد «۵» و الفضيل «۶»] [۱] و فى الأخيرة: «فإذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منهما».

أو: «المتبايعان بالخيار ثلاثة أيّام فى الحيوان، و فيما سوى ذلك من

---

[۱] بدل ما بين المعقوفين فى «ح»: كصحيحة زرارة أن المتبايعان كذلك كالصحاح الأربعة لزرارة و محمد و الفضيل، و فى «ق»: كصحيحة زرارة أو البيّعان كذلك، كالصحاح الأربعة لزرارة و محمّد و الفضيل، و الظاهر ما أثبتناه.

---

(۱) التذكرة ۱: ۵۱۵.

(۲) كالمفاتيح ۳: ۶۸ و الحدائق ۱۹: ۵ و الرياض ۱: ۵۲۲.

(۳) الكافى ۵: ۱۷۰- ۴، الوسائل ۱۸: ۵ أبواب الخيار ب ۱ ح ۲.

(۴) الكافى ۵: ۱۷۰- ۵، الوسائل ۱۸: ۵ أبواب الخيار ب ۱ ح ۱.

(۵) الكافى ۵: ۱۷۴- ۲، التهذيب ۷: ۲۶- ۱۱۰ الوسائل ۱۸: ۷ أبواب الخيار ب ۱ ح ۶.

(۶) الكافى ۵: ۱۷۰- ۶، التهذيب ۷: ۲۰- ۸۵ الاستبصار ۳: ۷۲- ۲۴۰، الوسائل ۱۸: ۶ أبواب الخيار ب ۱ ح ۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۶۶

بيع حتى يفترقا» كصحيحة محمّد «۱».

و فى صحيحة الحلبى: «أيّما رجل اشترى من رجل بيعا فهما بالخيار حتى يفترقا، فإذا افترقا فقد وجب البيع» «۲».

و ما فى بعض الأخبار- من اللزوم بعد الصفقة على الإطلاق أو إن لم يفترقا «۳»- شاذّ مطروح، أو على التقيّة محمول- فإنّه فتوى أبى حنيفة «۴»- أو بصورة انتفاء الخيار مخصوص.

و هاهنا فروع:

[الفرع الأول]

أ: لا إشكال فى ثبوت الخيار إذا وقع البيع من المالكين.

و إن وقع من وكيليهما، فهل الخيار للمالكين، أو الوكيلين، أو لهما؟

و المستفاد من كلام بعضهم أنّه يبنى على صدق «البيّعين» و «المتبايعين»، فإن قلنا بصدقهما على أحدهما فالخيار له، و إن قلنا بصدقهما عليهما فلهما.

ثمّ إنّ الظاهر من بعضهم أنهما لا يصدقان إلّا على المالكين «۵»، و يظهر من آخر اختصاصهما بالوكيلين «۶»، و من ثالث صدقهما عليهما «۷».

---

(۱) التهذيب ۷: ۲۳- ۹۹، الوسائل ۱۸: ۱۰ أبواب الخيار ب ۳ ح ۳.

(۲) الكافى ۵: ۱۷۰- ۷، التهذيب ۷: ۲۰- ۸۶، الاستبصار ۳: ۷۲- ۲۴۱، الوسائل ۱۸: ۹ أبواب الخيار ب ۲ ح ۴.

(۳) كخبر غياث بن إبراهيم المروى فى التهذيب ۷: ۲۰- ۸۷، الاستبصار ۳:

۷۳- ۲۴۲، الوسائل ۱۸: ۷ أبواب الخيار ب ۱ ح ۷.

(۴) بداية المجتهد ۲: ۱۷۰، المحلّى ۸: ۳۵۴، المجموع ۹: ۱۸۴.

(۵) انظر المسالك ۱: ۱۷۶.

(۶) انظر الحدائق ۱۹: ۱۲.

(۷) الرياض ۱: ۵۲۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۳۶۷

و لا- يخفى أنّ البيع- كما عرفت- هو نقل الملك بنحو مخصوص، و هو أعمّ من أن يكون نقلا لملك نفسه أو غيره و قد صدر من الوكيل نقل الملك، فلا ينبغى الريب فى صدقه عليه إذا كان التعيين و القبض و الإقباض بيده.

نعم، يشكل فيما إذا كانا وكيلين فى خصوص إجراء الصيغة فقط، و لا يبعد الصدق حينئذ أيضا.

و أمّا المالكان، فالظاهر الصدق إذا كانا بنفسهما مباشرين لتعيين الثمن و المثمن و القبض و الإعطاء و إن وكّلا فى إجراء الصيغة غيرهما.

و أمّا إذا لم يباشرا ذلك، و كان الجميع بيد الوكيلين، فالظاهر عدم الصدق.

و أما جواز القول: بأنّ فلانا باع فرسه، فهو مجاز، لصحّة السلب، فيقال: لم يبعه هو بل باعه غيره، و لأنّه يجوز أن يقال: باع فلان فرس فلان، و لم يتحقّق إلّا بعمل واحد و هو من الوكيلين حقيقة قطعا، لعدم صحّة السلب.

فالظاهر صدق البائعين على الوكيلين، إلّا إذا كانا وكيلين فى مجرّد الصيغة، ففيه إشكال.

ثمّ إنّا لو قلنا بثبوته للمالكين مطلقا أو فى بعض الصور يختصّ بما إذا كانا مجتمعين فى محلّ البيع، لأنّ المستفاد من الروايات- بقرينة قولهم عليهم السّلام: «حتى يفترقا»- ثبوته للبائعين المجتمعين حال البيع، بل فى محلّه.

و أمّا المتفرّقان حال البيع، أو المجتمعان لا فى مجلس البيع، فلا

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۳۶۸

خيار لهما مطلقا، كما أنّ الوكيلين أيضا- على ما قيل «۱»- لا- خيار لهما مع صدق البائعين عليهما أيضا إلّا مع إذن المالك عموما أو صريحا فى الخيار، إذ بدونه يحصل التعارض بين أخبار خيار البائع و أدلّة عدم جواز تصرّف الوكيل إلّا فيما وكّل فيه، و الترجيح للثانى، و لولاه فالأصل معه.

و هو عندى محلّ نظر، لأنّ الفسخ بالخيار ليس تصرّفا عرفا.
سلّمنا، و لكن بعد تسليم صدق البائع عليه يكون الإذن حاصلا له من قبل الشارع، فالأقوى جواز فسخه.
ثمّ لو قلنا بعدم صدق البائع على الوكيلين، و عدم ثبوت الخيار لهما لأجل ذلك، فهل يثبت لهما مع التوكيل فى الخيار أيضا على وجه يصحّ، أم لا؟
صرّح بعضهم بالأوّل «۲»، لعمومات الوكالة، و هو إنّما يتمّ مع ثبوته للمالكين، و أمّا بدونه مطلقا أو مع عدم الاجتماع فلا، إذ لا يجوز التوكيل إلّا فيما يجوز فعله للموكّل.
بل فى الثبوت بالتوكيل مع ثبوته للموكّل أيضا نظر، لعدم ثبوت جواز التوكيل فى كلّ ما يجوز للموكّل فعله، و الأصل يقتضى عدم ترتّب الأثر إلّا فيما ثبت فيه جواز التوكيل.
مع أنّ هاهنا كلاما آخر، و هو أنّ الثابت من الأخبار ثبوت الخيار للموكّلين إذا لم يفترقا، فلو جاز التوكيل فيه لجاز إذا كانا مجتمعين و لم يفترقا بعد، لا أن يجوز التوكيل فى الخيار إذا لم يفترق الوكيلان، و هذا ظاهر جدّا، و ظاهر المجوّز إرادة الأخير.

---

(۱) انظر المسالک ۱: ۱۷۸.

(۲) کصاحب الحدائق ۱۹: ۱۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۶۹

و حكم المتفرّقين- بأن يكون أحد المتبايعين وكيلا و الآخر مالكا- يظهر ممّا مرّ.

[الفرع الثانى]

ب: هذا الخيار يثبت فى جميع أقسام البيع، كالسلف و النسيئة و التولية و المرابحة، و بالجملة: جميع ما يصدق عليه البيع، لعموم الروايات.

[الفرع الثالث]

اشاره

ج: يسقط هذا الخيار بأمور:

الأول:

مفارقتهما أو أحدهما عن صاحبه و لو بخطى، بلا خلاف، للأخبار المتقدّمة «۱»، و صحيحة محمّد: سمعت أبا جعفر عليه السّلام يقول: «بايعت رجلا، فلمّا بعته قمت فمشيت خطى ثمّ رجعت إلى مجلسى ليجب البيع حين افترقنا» «۲»، و قريب منها غيرها «۳».
بل نفى الخلاف عن الخطوة أيضا «۴»، فإن ثبت الإجماع عليها، و إلّا فسقوط الخيار بالافتراق بها- بل و بالخطوتين- مشكل، لعدم تبادر مثلهما عن الافتراق عرفا و عادة، بل و كذا الخطوات الثلاث، و لا يفيد لفظ الخطى فى الصحيح، إذ لا يتعيّن فيه أقلّ الجمع، لأنّه إخبار عن فعله عليه السّلام.
فالمناط: حصول الافتراق عرفا، و الظاهر حصوله بنحو من خمسة أو ستة و ما زاد، سواء كان ذلك بالمشى، أو جذب نفسه إلى ورائه بهذا المقدار.
و لا يسقط بالتماشى و التقارب بخطى.

(۱) فی ص: ۳۶۶.

(۲) الكافی ۵: ۱۷۱- ۸، الوسائل ۱۸: ۸ أبواب الخيار ب ۲ ح ۳.

(۳) الفقيه ۳: ۱۲۷- ۵۵۷، التهذيب ۷: ۲۰- ۸۴، الاستبصار ۳: ۷۲- ۲۳۹، الوسائل ۱۸: ۸ أبواب الخيار ب ۲ ح ۲.

(۴) الرياض ۱: ۵۲۳.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۷۰

و المستفاد من الصحيح: سقوط الخيار بالافتراق و لو قصد الرجوع أو السقوط، فالاستشكال فی التباعد لا بقصد الافتراق لا وجه له، كما لا وجه للإسقاط بالأخذ فی الافتراق بقصد المفارقة و لو لم تحصل المفارقة العرفيّة بعد. و كونه تسليما للّزوم ممنوع.

ثمّ إنّ القدر الثابت من الأخبار و الظاهر من كلام الأصحاب- بل المصرّح به فی عبارات جماعة «۱»- اعتبار المباشرة و الاختيار فی الافتراق، فلو أكرها أو أحدهما عليه لم يسقط، سواء منع من التخاير و الفسخ أو لا.

و قيّده جماعة بالأول «۲». و لا وجه له، لأنّ عدم الفسخ فی حال يثبت معها الخيار لا يثبت الالتزام، فإذا زال الإكراه فلهما الخيار.

و هل هو فوریّ، أو يستمرّ باستمرار مجلس الزوال؟

قيل بالأول «۳»، لرفع الضرورة به، فيقتصر على مخالفة مقتضى اللزوم عليه.

و فيه: أنّ المسلّم هو اللزوم بعد حصول الافتراق الظاهر فی الاختياری، و أصالة اللزوم مطلقا ممنوعة.

و أيضا لو كان الأصل اللزوم، فأیّ ضرورة فی القول بالخيار عند الإكراه على الافتراق؟! فإن كان سبب الضرورة هو إثبات الخيار فی الأخبار قبل حصول الافتراق الظاهر فی الاختياری فهو بعد موجود.

و هذا حجة القول الثانی، مضافا إلى الاستصحاب، مع أنّ السقوط

(۱) منهم صاحب الحدائق ۱۹: ۱۱ و صاحب الرياض ۱: ۵۲۳.

(۲) منهم العلّامة فی القواعد ۱: ۱۴۲، و الشهيد الثانی فی الروضة ۳: ۴۴۹ و صاحب الرياض ۱: ۵۳۳.

(۳) كما فی التذكرة ۱: ۵۱۶.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۷۱

بزوال مجلس زوال الإكراه أيضا مشكل، أمّا إذا كان زواله بنحو التقارب فظاهر، و أمّا إن كان بالتباعد فلأنّ المفروض حصول الفرقة بالإكراه، فلا معنى لحصول الافتراق الموجب لزوال الخيار بعدها، إذ لا يكون افتراق إلّا من الاجتماع.

و المسألة محلّ الإشكال، و للتوقّف فيها مجال.

ثمّ الإكراه الموجب لعدم السقوط هل هو ما يترفع معه القصد- كحمل البائعين و جرّهما عن المجلس- أو يشمل نحو التهديد على الجلوس و نحو الافتراق للخوف من الجلوس أيضا؟

يحتمل كلامهم الإطلاق، بل هو المصرّح به فی كلام بعضهم «۱»، و الظاهر من الأخبار: الثانی، لصدق الافتراق لعدم اعتبار الرضا فيه قطعا و إن احتمل اعتبار المباشرة فيه، و لذا يستصحب الخيار مع عدمها.

و لو فارق أحدهما مجلس العقد و منع الآخر من مصاحبته كرها ففيه إشكال، لعدم ثبوت الافتراق منهما، سيّما مع منعه عن التكلّم.

الثانی:

اشتراط سقوط الخيار فی ضمن العقد، بلا خلاف يعرف كما فی كلام جماعة «۲»، بل عليه الإجماع فی الغنية «۳» و غيره «۴»، لوجوب

الوفاء بالشرط، لعموم: «المؤمنون عند شروطهم» «۵».

---

(۱) كصاحب الحدائق ۱۹: ۱۹.

(۲) منهم السبزوارى فى الكفاية: ۹۱ و صاحب الحدائق ۱۹: ۷ و صاحب الرياض ۱: ۵۲۲.

(۳) الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۷.

(۴) كالتذكرة ۱: ۵۱۹ و الحدائق ۱۹: ۱۹.

(۵) الكافى ۵: ۱۶۹- ۱، التهذيب ۷: ۲۲- ۹۴، الوسائل ۱۸: ۱۶ أبواب الخيار ب ۶ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۷۲

و كون هذا الشرط مخالفا للسنّة المثبتة للخيار أو لمقتضى العقد ممنوع، لأنّه إنّما هو إذا شرط عدم ثبوت الخيار لا سقوطه المستلزم للثبوت أولا، فيشترط أنّه يسقط بمجرّد ثبوته، و هذا لا يخالف سنّة و لا مقتضى العقد.

نعم، لو شرط عدم ثبوت الخيار فالظاهر فساده، و لكن لا يبعد القول باستلزامه للإيجاب، لدلالته التزاما على الالتزام المسقط للخيار.

و لو شرط عدم الفسخ فيجب الوفاء به، و لو فسخ حينئذ لم ينفسخ، للنهى عن الفسخ الموجب لعدم ترتّب الأثر عليه.

و يدلّ على زوال الخيار بهذا الاشتراط أنّه التزام للعقد، و سيأتى أنّه موجب لسقوط الخيار.

و الظاهر عدم الفرق فى السقوط فيما إذا كان الشرط فى ضمن العقد أو قبله، وفاقا للشيخ «۱»، لإطلاق بعض ما مرّ.

الثالث:

إسقاطهما أو أحدهما إيّاه بعد العقد بكلّ لفظ يدلّ عليه، بالإجماع المحقّق و المحكيّ مستفيضا «۲»، و به يقيّد إطلاق المستفيضة المثبتة للخيار.

مضافا إلى العلّة المنبهة عليه فى صحيحة على بن رئاب الواردة فى خيار الحيوان، و فيه: «الشرط فى الحيوان ثلاثة أيّام للمشترى اشترط أو لم يشترط، فإن أحدث المشترى فيما اشترى حدثا قبل الثلاثة فذلك رضا منه فلا شرط له»، قيل: و ما الحديث؟ قال: «إن لامس أو قبّل أو نظر إلى ما

---

(۱) الخلاف ۱: ۵۱۳.

(۲) كما فى الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۷ و التذكرة ۱: ۵۱۷ و الرياض ۱: ۵۲۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۷۳

كان محرّما عليه قبل الشراء» «۱».

و لو اختار أحدهما الإمضاء و الآخر الفسخ تقدّم الفسخ، و الوجه ظاهر.

الرابع:

التصرّف، فإن كان من المشترى فى المبيع فيسقط خياره، كما يسقط خيار البائع إن تصرّف فى الثمن.

و إن كان من كلّ منهما أو أحدهما فى ما كان له أولا فيسقط خيارهما، بمعنى انفساخ البيع الذى هو محلّ الخيار.

أمّا الثانى فظاهر.

و أمّا الأول فتدلّ عليه صحيحة علی بن رئاب المتقدّمة، و لكن لا يثبت منها أزيد من السقوط بالتصرّف المفهم للالتزام و عدم إرادة الفسخ، أو المفهم للفسخ و عدم الرضا بالبيع، و الإجماع المركّب غير ثابت، فالاقتصار علی الأول لازم.

و علی هذا، فهو أيضا التزام للبيع كالثالث، إلّا أنّه قولیّ و هذا فعلیّ.

الخامس:

الأقوی عدم ثبوت هذا الخيار للعاقد عن اثنين ولاية أو وكالة، لعدم صدق المتبايعين حقيقة، و دليل ثبوته ضعيف.

الثانی: خيار الحيوان.

اشاره

و هو ثلاثة أيّام للمشتری، بالإجماع المحقّق، و المحكیّ فی التذكرة «۲» و غيره «۳»، و المستفيضة، كصحيحة علی بن رئاب المتقدّمة.

---

(۱) الكافی ۵: ۱۶۹- ۲، التهذيب ۷: ۲۴- ۱۰۲، الوسائل ۱۸: ۱۳ أبواب الخيار ب ۴ ح ۱.

(۲) التذكرة ۱: ۵۱۹.

(۳) كالسرائر ۲: ۲۴۴ و التحرير ۱: ۱۶۶ و كشف الرموز ۱: ۴۵۷ و التنقيح ۲: ۴۴.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۷۴

و صحيحة ابن سنان: عن الرجل يشتری الدابّة أو العبد، و يشترط إلی يوم أو يومين، فيموت العبد أو الدابّة، أو يحدث فيه حدث، علی من ضمان ذلك؟ فقال: «علی البائع حتی ينقضی الشرط ثلاثة أيّام و يصير المبيع للمشتری، شرط له البائع أو لم يشترط» «۱».

و صحيحتی زرارة «۲» و محمّد «۳»: «البيّعان بالخيار حتی يفترقا، و صاحب الحيوان بالخيار ثلاثة أيّام».

و صحيحة الفضيل: ما الشرط فی الحيوان؟ فقال: «ثلاثة أيّام للمشتری» قلت: و ما الشرط فی غير الحيوان؟ قال: «البيّعان بالخيار ما لم يفترقا» «۴».

و صحيحة الحلبی: «فی الحيوان كلّه شرط ثلاثة أيّام للمشتری، و هو بالخيار فيها إن اشترط أو لم يشترط» «۵».

و صحيحة ابن أسباط: «الخيار فی الحيوان ثلاثة أيّام للمشتری، و فی غير الحيوان أن يتفرّقا» «۶».

---

(۱) الكافی ۵: ۱۶۹- ۳، الفقيه ۳: ۱۲۶- ۵۵۱، التهذيب ۷: ۲۴- ۱۰۳، الوسائل ۱۸: ۱۴ أبواب الخيار ب ۵ ح ۲، بتفاوت.

(۲) الكافی ۵: ۱۷۰- ۴، الوسائل ۱۸: ۵ أبواب الخيار ب ۱ ح ۲.

(۳) الكافی ۵: ۱۷۰- ۵، الوسائل ۱۸: ۵ أبواب الخيار ب ۱ ح ۱.

(۴) الكافی ۵: ۱۷۰- ۶، التهذيب ۷: ۲۰- ۸۵، الاستبصار ۳: ۷۲- ۲۴۰، الخصال: ۱۲۷- ۱۲۸، الوسائل ۱۸: ۱۱ أبواب الخيار ب ۳ ح ۵ و أورد ذيلها فی ص ۳۴۶ ب ۱ ح ۳.

(۵) الفقيه ۳: ۱۲۶- ۵۴۹، التهذيب ۷: ۲۴- ۱۰۱، الوسائل ۱۸: ۱۰ أبواب الخيار ب ۳ ح ۱.

(۶) الكافی ۵: ۲۱۶- ۱۶، التهذيب ۷: ۶۳- ۲۷۴، الوسائل ۱۸: ۹ أبواب أحكام العيوب ب ۲ ح ۴.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۷۵

و موثّقة ابن فضّال: «صاحب الحيوان المشتری بالخيار ثلاثة أيّام» «۱».

فروع:

[الفرع الأول]

أ: هل هذا الخيار للمشترى خاصّة، أو له و للبائع؟

الأقوى هو: الأول، و هو الأشهر، بل عليه عامّة من تأخّر «۲»، وفاقا للإسكافى و الصدوق و الشيخين و أبى على و الديلمى و القاضى و الحلّى «۳»، و عليه الإجماع عن الغنية و الدروس «۴»، بل لا يبعد دعوى الإجماع المحقّق فيه، فهو- بعد الأصل- الحجّة فى الاختصاص.

مضافا إلى ظهور «اللام» فى الروايات كلّها فى الاختصاص، و أظهر منه التفصيل فى الصحاح الأربعة لزرارة و محمد و الفضيل و ابن أسباط، بل هى كالنصوص فى ذلك، كما يشهد به العرف الذى هو الحجّة فى المقام.

و المذكور فى الأوليين و إن كان صاحب الحيوان إلّا أنّ المراد منه المشترى، للتفسير به فى الموثّقة، و لأنّهما بحسب السياق- كما عرفت- ظاهران فى اختصاص الخيار بأحدهما، و هو مخالف الإجماع إن أريد به البائع، لعدم الانحصار فيه، مع أنّ المشتق حقيقة فى المتلبّس على التحقيق

---

(۱) التهذيب ۷: ۶۷- ۲۸۷، الوسائل ۱۸: ۱۰ أبواب الخيار ب ۳ ح ۲.

(۲) كالمحقق فى الشرائع ۲: ۲۲، العلامة فى التبصرة: ۹۰ و الإرشاد ۱: ۳۷۴، السيورى فى التنقيح ۲: ۴۵، الشهيد الأول فى اللمعة (الروضة ۳): ۴۵۰، الكركى فى جامع المقاصد ۱: ۲۴۳.

(۳) حكاه عن الإسكافى فى المختلف: ۳۵۰، الصدوق فى المقنع: ۱۲۳، المفيد فى المقنعة: ۵۹۲، الطوسى فى المبسوط ۲: ۷۸، نقله عن أبى على فى المختلف:

۳۵۰، الديلمى فى المراسم: ۱۷۳، القاضى فى المهذب ۱: ۳۵۳، الحلّى فى السرائر ۲: ۲۲۱.

(۴) الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۷، الدروس ۳: ۲۷۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۳۷۶

فى مثله.

و يدلّ على الاختصاص أيضا الصحيح المروىّ فى قرب الإسناد: عن رجل اشترى جارية لمن الخيار، للمشترى أو للبائع أو لهما كلاهما؟ فقال:

«الخيار لمن اشترى نظرة ثلاثة أيّام، فإذا مضت ثلاثة أيّام فقد وجب الشراء» «۱».

خلافا للسيّد، فأثبته للبائع أيضا «۲»، و تبعه بعض المتأخرين «۳».

لصحيحة محمّد: «المتبايعان بالخيار ثلاثة أيّام فى الحيوان و فيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا» «۴».

و هى ضعيفة، لمخالفتها لشهرة القدماء [۱]، فلا تصلح حجّة، مع أنّها معارضة بما مرّ، فلو لم يرجّح ما مرّ بالأكثريّة و الأشهريّة فتوى لتعيّن العمل بالأصل، و هو مع الاختصاص. و قد توجّه بوجوه لا بأس بها فى مقام التأويل.

نعم، لو باع حيوانا بحيوان فالظاهر المصرّح به فى كلام جماعة «۶» ثبوت الخيار لهما، لا لاتّحاد العلّة، لكونها مستنبطة، بل لإطلاق صحيحتى زرارة و محمّد «۷»، بل عموم صحيحة محمّد الأخيرة، خرج ما خرج فيبقى

---

[۱] فى «ح» و «ق» زيادة: بل عدم ثبوت قرب الإسناد. و لم نعرف لها معنى مناسبا للمورد.

---

(۱) قرب الإسناد: ۷۸، الوسائل ۱۸: ۱۲ أبواب الخيار ب ۳ ح ۹.

(۲) السيد فى الانتصار: ۲۰۷.

(۳) انظر مفاتيح الشرائع ۳: ۶۸.

(۴) التهذيب ۷: ۲۳- ۹۹، الوسائل ۱۸: ۱۰ أبواب الخيار ب ۳ ح ۳.

(۶) منهم الشهيد فى الدروس ۳: ۲۷۲، الكركى فى جامع المقاصد ۱: ۲۴۲، الشهيد الثانى فى الروضة ۳: ۴۵۰، صاحب الرياض ۱: ۵۲۴.

(۷) الكافى ۵: ۱۷۰- ۴، التهذيب ۷: ۲۴- ۱۰۰، الوسائل ۱۸: ۱۱ أبواب الخيار ب ۳ ح ۶.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۷۷

الباقى.

و منه تظهر قوّة ثبوت الخيار للبائع لو كان الثمن حيوانا.

[الفرع الثانى]

ب: هل ذلك الخيار يعمّ جميع الحيوانات، أم يختصّ بغير الإماء.

ذهب الأكثر إلى الأول «۱»، و هو الحقّ، لإطلاق النصوص، و صحيحة ابن رئاب بالخصوص «۲»، و خصوص صحيحة قرب الإسناد.

و تضعيف الإطلاق- باختصاص الحيوان بغير الإنسان عرفا- ضعيف، للعموم لغة، بل عرفا أيضا، كما تدلّ عليه هذه الصحيحة.

و خلافا للحلبى و ابن زهرة، فجعلا المدّة فى الإماء مدّة الاستبراء «۳»، و مستندهما غير واضح، سوى الإجماع الذى ادّعاه الثانى، و هو ممنوع.

[الفرع الثالث]

ج: مبدأ هذا الخيار من حين العقد، لأنّه المتبادر من اللفظ، و الظاهر من الأخبار المفصّلة بأنّ الخيار فى الحيوان ثلاثة أيّام، و فى غيره حتى يفترقا.

خلافا للشيخ و الحلّى، فجعلاه من حين التفرّق «۴»، بناء على حصول الملك به عنده.

[الفرع الرابع]

د: خيار المجلس ثابت فى الحيوان لكلّ من المتبايعين، لعموم أدلّته.

---

(۱) منهم العلامة فى القواعد ۱: ۱۴۲، الشهيد الثانى فى المسالك ۱: ۱۷۸، صاحب الرياض ۱: ۵۲۴.

(۲) الكافى ۵: ۱۶۹- ۲، التهذيب ۷: ۲۴- ۱۰۲، الوسائل ۱۸: ۱۳ أبواب الخيار ب ۴ ح ۱.

(۳) الحلبى فى الكافى فى الفقه: ۳۵۳، ابن زهرة فى الغنية (الجوامع الفقهية):
۵۸۷.

(۴) الشيخ فى المبسوط ۲: ۸۵، الحلى فى السرائر ۲: ۲۴۷.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۷۸

[الفرع الخامس]

ه: يسقط هذا الخيار بشرط سقوطه، أو إسقاط المشترى إيّاه بعد العقد، لما مرّ، و بتصرّف المشترى فيه فى الجملة، بلا خلاف كما فى المسالك «۱»، بل عن التذكرة الإجماع عليه «۲».

و تدلّ عليه صحيحة ابن رئاب المتقدّمة، و صحيحة الصفّار: فى الرجل اشترى من رجل دابّة فأحدث فيها حدثا من أخذ الحافر أو نعلها أو ركب ظهرها فراسخ، إله أن يردّها فى الثلاثة أيّام التى له فيها الخيار بعد الحدث الذى يحدث فيها أو الركوب الذى ركبها فراسخ؟ فوقّع عليه السّلام: «إذا أحدث فيها حدثا فقد وجب الشراء» «۳».

ثمّ التصرّف إن كان مفهما للرضا و الالتزام يقينا أو ظهورا عرفا فلا إشكال فى اللزوم به، و هو مجمع عليه، و قوله فى الصحيحة الأولى: «فذلك رضا منه فلا شرط له» يدلّ عليه، و كذلك ما فسّر به الحدث فيها، و هو من باب التمثيل بقرينة كون الكلام فى صدر الحديث فى جميع الحيوانات، فالمراد ما يماثل ذلك ممّا لا يليق إلّا بالمالك مستقرّا، أو يظهر منه الاستقرار و الرضا.

و إن لم يكن كذلك، فالظاهر من كلام الفاضلين «۴» و جماعة «۵» و المصرّح به فى كلام بعضهم عدم إيجابه اللزوم «۶»، للأصل، و كون

---

(۱) المسالك ۱: ۱۷۹.

(۲) التذكرة ۱: ۵۱۹.

(۳) التهذيب ۷: ۷۵- ۳۲۰، الوسائل ۱۸: ۱۳ أبواب الخيار ب ۴ ح ۲.

(۴) المحقق فى الشرائع ۲: ۲۲، العلامة فى التذكرة ۱: ۵۱۹.

(۵) منهم الشهيد فى الدروس ۳: ۲۷۲ و المحقق الكركى فى جامع المقاصد ۴: ۲۹۱ و الشهيد الثانى فى الروضة ۳: ۴۵۲.

(۶) كما فى المسالك ۱: ۱۷۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۷۹

التصرّفات المذكورة فى الصحيحين مفهمة للالتزام.

و يؤيّده توقّف تحقّق مقتضى حكمة وضع الخيار على نوع تصرّف.

و خالف فيه جماعة «۱» و لعلّهم الأكثر، فقالوا باللزوم بمطلق التصرّف، لعموم الحدث فى الحديثين.

و لا يخفى أنّ الحدث فيهما و إن كان عامّا إلّا أنّ صدقه على كلّ تصرّف ممنوع، كما يدلّ عليه جعله عليه السّلام إحداث الحدث رضا من المشترى فى الحديث الأول، فإنّه لا شكّ فى أنّ كلّ تصرّف ليس رضا، و كذا عطف الركوب على الحدث فى الثانى، مع أنّ الظاهر من إحداث الحدث فى شيء تصرّف يوجب تغييرا فيه، كالنعل و أخذ الحافر و جزّ الشعر و أمثالها.

نعم، التمثيل للحدث فى الأول باللمس و التقبيل و النظر و إن كان يفهم نوع تعميم فيه إلّا أنّه- لكونه خلاف المعنى الظاهر من إحداث الحدث فى شيء، و لما مرّ من جعله دالّا على الرضا، و عطف الركوب عليه- لا يثبت الإطلاق.

و التحقيق: أنّ الصحيحة الأولى مجملة من هذه الجهة، لجواز تقيّد الحدث فيها بالدالّ على الرضا و إبقاء قوله: «فذلك رضا منه» على حاله، [أو] [١] إرادة حكم الرضا من قوله «ذلك» و إبقاء الحدث على حاله، فاللازم الأخذ بالمتيقّن، و هو الدالّ على الرضا.

و لا ينافيه تفسير الحدث فيها، لأنّه تفسير لأصل الحدث، فيكون

---

[١] فى النسخ: إذا، و الظاهر ما أثبتناه.

---

(١) منهم ابن زهرة فى الغنية (الجوامع الفقهية): ۵٨٨ و الحلبى فى الكافى فى الفقه:

٣۵٣ و صاحب الحدائق ١٩: ٣٠.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣٨٠

المعنى: و الحدث الذى دلّ على الرضا يوجب اللزوم ذلك، أو تكون هذه الأمور فى الأمة موجبة للرضا.

و أمّا الصحيحة الثانية فجواب الإمام فيها عامّ، و لكن إطلاق الحدث على كلّ تصرّف غير معلوم كما ذكرنا، بل غاية ما يعلم منه أنّه ما أوجب إحداث أمر فى شخص المبيع.

و أمّا التفسير المذكور فى الأولى فلكونه خلاف المعنى الظاهر من الحدث لا يوجب التعدّى عنه، لجواز كونه ممّا يدلّ على الرضا، أو لأجل كونه ممّا يوجب حصول ارتباط بين المشترى و المبيع، فتأمّل.

و من ذلك يظهر أنّ الظاهر سقوط هذا الخيار بالتصرّف المفهم للرضا بدوام البيع و استمراره، أو بالتصرّف المعلوم صدق الحدث عليه ممّا يوجب تغييرا فى شخص المبيع، [و] [١] لا يجوز التعدّى عمّا مثّل به فى غير ما يعلم صدق الحدث عليه.

و ظهر من ذلك [أنّ ما يشكّ] [٢] فى دخوله فى ذلك فالأصل فيه بقاء الخيار.

و قد يستدلّ له أيضا بصحيحة الحلبى: عن رجل اشترى شاة فأمسكها ثلاثة أيّام ثمَّ ردّها، قال: «إن كان تلك الثلاثة أيّام شرب لبنها ردّ معها ثلاثة أمداد، و إن لم يكن لها لبن فليس عليه شيء» «٣».

و فيه نظر، للتصريح فيها بأنّ الردّ بعد ثلاثة أيّام، فهو ليس ممّا نحن

---

[١] ما بين المعقوفين أضفناه لاقتضاء المعنى.

[٢] فى «ح»: و ما يشك. و فى «ق»: التصرّف الذى و ما يشك. و الظاهر ما أثبتناه.

---

(٣) الكافى ۵: ١٧٣- ١، التهذيب ٧: ٢۵- ١٠٧، الوسائل ١٨: ٢۶ أبواب الخيار ب ١٣ ح ١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣٨١

فيه من خيار الثلاثة.

الثالث: خيار الشرط الثابت به.

اشاره

و هو بحسب ما يشترط لأحدهما، أو لكلّ منهما، أو لأجنبيّ عنهما، أو عن أحدهما، أو له مع أحدهما عنه، أو عن الآخر، أو عنهما، أو له كذلك معهما، بلا خلاف كما فى كلام جماعة- منهم: الكفاية و الحدائق «١»- بل بالإجماع المحقّق، و المحكيّ فى الخلاف و

الانتصار و الغنية و التذكرة «۲»، و هو الحجّة.

مضافا إلى صحيحة ابن سنان، و فيها: «و إن كان بينهما شرط أيّاما معدودة، فهلك فى يد المشترى قبل أن يمضى الشرط، فهو من مال البائع» «۳».

و رواية السكونى: «إنّ أمير المؤمنين عليه السّلام قضى فى رجل اشترى ثوبا بشرط إلى نصف النهار، فعرض له ربح فأراد بيعه، قال: ليشهد أنّه قد رضيه و استوجبه ثمّ ليبعه إن شاء، فإن أقامه فى السوق و لم يبع فقد وجب عليه» «۴».

و المستفيضة الآتية الواردة فى اشتراط الفسخ بردّ الثمن «۵».

---

(۱) الكفاية: ۹۱، الحدائق ۱۹: ۳۸.

(۲) الخلاف ۳: ۳۱، الانتصار: ۲۰۸، الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۷، التذكرة ۱: ۵۲۱.

(۳) التهذيب ۷: ۲۴- ۱۰۳، الوسائل ۱۸: ۲۰ أبواب الخيار ب ۸ ح ۲.

(۴) الكافى ۵: ۱۷۳- ۱۷، التهذيب ۷: ۲۳- ۹۸، الوسائل ۱۸: ۲۵ أبواب الخيار ب ۱۲ ح ۱.

(۵) الآتية فى ص ۳۸۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۸۲

و بتلك الأدلّة تخصّص عمومات لزوم البيع، و عموم ما يدلّ على عدم وجوب الوفاء بشرط خالف السنّة، حيث إنّه مخالف لما يدلّ على لزوم البيع مطلقا، أو مع الافتراق مطلقا.

و من هذا يظهر ضعف الاستدلال بعمومات وجوب الوفاء بالشرط «۱»، كما يظهر وجه اشتراط ضرب المدّة للخيار و كونها مضبوطة غير محتملة للزيادة و النقيصة، لأنّه الثابت من الإجماع و الأخبار المذكورة.

فلو شرطا خيارا و أطلقا من دون بيان المدّة، أو معه مع احتمالها للزيادة و النقصان و لو بيوم، بطل الشرط قولا واحدا فى الثانى، و على الأظهر فى الأول، بل الأشهر بين من تأخّر «۲»، لما مرّ، و لعدم انصرافها إلى واحد معيّن، لبطلان الترجيح بلا مرجّح، فيكون مجهولا واقعا فيبطل، بل يوجب جهل العوضين أو أحدهما أيضا واقعا، و هو مبطل للبيع.

خلافا للمفيد و الخلاف و الانتصار و القاضى و الحلبى و ابن زهرة، فقالوا بكون الخيار إلى ثلاثة أيّام «۳»، و ظاهر الثانيين- كصريح الآخر- الإجماع عليه، بل ادّعى الثانى وجود النصّ فيه، و هو- كالإجماع- غير محقّق، فلا حجّية فيهما.

فروع:

[الفرع الأول]

أ: إذا بطل الشرط بالجهل يبطل العقد على الأشهر الأظهر، لكون

---

(۱) الوسائل ۱۸: ۱۶ أبواب الخيار ب ۶.

(۲) كما فى المسالك ۱: ۱۷۹ و الكفاية: ۹۱ و الرياض ۱: ۵۲۴.

(۳) المفيد فى المقنعة: ۵۹۲، الخلاف ۳: ۲۰، الانتصار: ۲۰۱، القاضى فى جواهر الفقه: ۵۴، الحلبى فى الكافى فى الفقه: ۳۵۳، ابن

زهرة فى الغنية (الجوامع الفقهية): ۵٨٧.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣٨٣

العقود تابعة للقصود. و قد رفعنا النقاب عن وجه هذا المرام فى كتابنا المسمّى بعوائد الأيّام «١».

[الفرع الثانى]

ب: لا يشترط تعيين المدّة بالأيّام، فلو عيّنها بالشهر أو السنة أو إلى العيد الأضحى- مثلا- جاز و إن احتمل الزيادة و النقصان بحسب الأيّام من جهة نقصان الشهور، للأخبار الآتية فى شرط خيار الفسخ بردّ الثمن، حيث إنّ المدّة المضروبة فيها سنة، و لا فصل بين السنة و الشهر.

و السرّ: أنّ اللازم تعيين المدّة بما يتعيّن به لا بخصوص عدد الأيّام، و هو يتعيّن بما ذكر أيضا، و لذا يصحّ لو عيّن بالأيّام مع أنّه قد لا يتعيّن حينئذ بحسب الشهور.

[الفرع الثالث]

ج: إطلاق الشرط ينصرف إلى الخيار المتّصل بالعقد، بحكم التبادر، فقول الشيخ- بأنّ ابتداءه انقضاء المجلس «٢»- ضعيف.

نعم، لو اشترطا الانفصال أو المجلس مع تحديد مدّة الانفصال [١] جاز، لإطلاق صحيحة ابن سنان «۴».

[الفرع الرابع]

د: اشتراط الخيار للأجنبى تحكيم لا توكيل عمّن جعله عنه، فلا خيار له معه، للأصل.

[الفرع الخامس]

ه: قالوا: يجوز اشتراط مؤامرة الغير و الرجوع إلى أمره «۵»، و فى التذكرة الإجماع عليه «۶»، و إطلاق صحيحة ابن سنان يدلّ عليه، و حينئذ

---

[١] فى «ق»: الانقضاء.

---

(١) عوائد الأيام: ۵١.

(٢) الخلاف ٣: ٣٣.

(۴) راجع ص ٣٨١.

(۵) كما فى جامع المقاصد ۴: ٢٩٢ و الكفاية: ٩١ و الرياض ١: ۵٢۴.

(۶) التذكرة ١: ۵٢١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۸۴

يلزم العقد من جهة المتبايعين و يتوقّف على أمر الغير، فإن أمر بالفسخ جاز للمشروط له الفسخ و لا يتعيّن عليه، و إن أمر بالالتزام فليس له الفسخ و إن كان أصلح، و الوجه ظاهر.

[الفرع السادس]

و: يجوز اشتراط الخيار مدّة مضبوطة للبائع بشرط ردّ الثمن، بلا خلاف، و فى المسالك عليه الإجماع «۱»، و تدلّ عليه الروايتان المتقدّمتان.

و صحيحة سعيد بن يسار: إنّا نخالط أناسا من أهل السواد و غيرهم، فنبيعهم و نربح عليهم العشرة اثنى عشر و العشرة ثلاثة عشر، و نؤخّر ذلك فيما بيننا و بينهم السنة و نحوها، و يكتب لنا الرجل على داره أو أرضه بذلك المال الذى فيه الفضل الذى أخذ منّا شراء بأنّه قد باع و قبض الثمن منه، فبعده إن هو جاء بالمال إلى وقت بيننا و بينه أن نردّ عليه الشراء، و إن جاء الوقت و لم يأتنا بالدراهم فهو لنا، فما ترى فى ذلك الشراء؟ قال: «أرى أنّه لك إن لم يفعل، و إن جاء بالمال للوقت فردّ عليه» «۲».

و موثّقة إسحاق بن عمّار: رجل مسلم احتاج إلى بيع داره فمشى إلى أخيه، فقال له: أبيعك دارى هذه على أن تشترط لى أنّى إذا جئتك بثمنها إلى سنة تردّها علىّ، قال: «لا بأس بهذا إن جاء بثمنها إلى سنة ردّها عليه»، قلت: فإنّها كانت فيها غلّة كثيرة فأخذ الغلّة لمن تكون الغلّة؟ فقال:

«الغلّة للمشترى، ألا ترى أنّها لو احترقت لكانت من ماله» «۳».

و رواية معاوية بن ميسرة: رجل باع دارا له من رجل، و كان بينه و بين

---

(۱) المسالك ۱: ۱۷۹.

(۲) الكافى ۵: ۱۷۲- ۱۴، التهذيب ۷: ۲۲- ۹۵، الوسائل ۱۸: ۱۸ أبواب الخيار ب ۷ ح ۱، بتفاوت يسير.

(۳) الكافى ۵: ۱۷۱- ۱۰، التهذيب ۷: ۲۳- ۹۶، الوسائل ۱۸: ۱۹ أبواب الخيار ب ۸ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۸۵

الرجل الذى اشترى منه الدار حاصر، فشرط أنّك إن أتيتنى بمالى ما بين ثلاث سنين فالدار دارك، فأتاه بماله، قال: «له شرطه»، قال له: فإنّ ذلك الرجل قد أصاب فى ذلك المال فى ثلاث سنين، فقال: «هو ماله»، و قال أبو عبد اللّه عليه السّلام: «أرأيت لو أنّ الدار احترقت من مال من كانت؟ تكون الدار دار المشترى» «۱».

و قال فى المسالك: فإذا ردّ البائع الثمن أو مثله مع الإطلاق فسخ البيع، و لا يكفى مجرّد الردّ «۲».

أقول: ما ذكره من عدم كفاية مجرّد الردّ هو ظاهر الأصحاب كما قيل «۳»، فإن أرادوا عدم كفايته فى انفساخ العقد فهو كذلك، و إن أرادوا فى عدم عود المبيع إلى البائع فهو غير متّجه.

و التحقيق: أنّ المشروط تارة يكون ثبوت الخيار للبائع مع ردّ الثمن، و اخرى ردّ المشترى المبيع إليه معه أو كونه له، و كلّ منهما يصحّ و يلزم.

أمّا الأول- و هو من باب خيار الشرط- فلما مرّ من الإجماع و الروايتين «۴»، و عليه لا يكفى الردّ فى الفسخ، لأنّ الردّ لا يثبت سوى الخيار، فالفسخ يتوقّف على اختياره. و لا يفيد قصد الفسخ بالردّ أو شهادة الحال له به، إذ تحقّق الخيار يتوقّف على الردّ، فحين الرد لا خيار له، إذ لا يعلم من الشرط إلّا تحقّق الخيار بعد الردّ لا حينه، فالخيار يحصل بعد الردّ، فلا يفيد الردّ و لو قصد به الفسخ، إذ لم

يثبت الخيار له بعد.

---

(١) التهذيب ٧: ١٧۶- ٧٨٠، الوسائل ١٨: ٢٠ أبواب الخيار ب ٨ ح ٣.

(٢) المسالك ١: ١٧٩.

(٣) كما فى الحدائق ١٩: ٣۵.

(۴) أى صحيحة ابن سنان و رواية السكونى المتقدّمتين فى ص ٣٨١.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ٣٨۶

نعم، لو شرط الانفساخ بالردّ و قلنا بجوازه ينفسخ بالردّ، و لكن جواز هذا الشرط محلّ نظر.

و أمّا الثانى، فلعمومات الوفاء بالشرط «١»، و خصوصات الروايات الثلاث المذكورة «٢»، و هو ليس من باب خيار الشرط، بل المشروط هو ردّ المشترى المبيع، فيجب عليه- لما ذكر- من غير احتياج إلى فسخ، كما هو المستفاد من تلك الروايات.

و من ذلك يظهر أنّ الاستدلال بها على خيار الشرط- كبعض المتأخّرين «٣»- فى غير موقعه.

نعم، يشترط على الثانى كون ردّ الثمن لأجل ذلك، فلو ردّه بقصد آخر لم يجب الردّ.

ثمّ فى قوله: أو مثله مع الإطلاق، دلالة على عدم كفاية ردّ المثل مع التصريح بردّ خصوص الثمن المأخوذ، و هو كذلك، و الوجه فيه ظاهر، كما فى كفاية المثل مع التصريح به أيضا. و أمّا كفايته مع الإطلاق فلعلها لأنّه المتبادر، و هو كذلك، سيّما مع ما هو الغالب من احتياج البائع إلى الثمن و التصرّف فيه، كما هو مورد الأخبار أيضا.

و كيف كان، فالمناط هو منظور المتعاقدين و ما يدلّ عليه من القرائن الحاليّة أو المقاليّة.

و منه يظهر الحكم فى اشتراط المشترى ارتجاع الثمن مع ردّ المبيع فى مدّة مضبوطة، إلّا أنّ الغالب فيه إرادة ردّ شخصه عند الإطلاق.

---

(١) الوسائل ١٨: ١۶ أبواب الخيار ب ۶.

(٢) راجع ص ٣٨۴.

(٣) و هو صاحب الحدائق ١٩: ٣٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ٣٨٧

و قال أيضا: و لو اشترط ارتجاع بعضه ببعض الثمن أو الخيار فى البعض ففى صحّته نظر، من مخالفة النصوص، و عموم: «المسلمون عند شروطهم»، و هو أوجه «١».

أقول: و قد تنظّر فيه فى الدروس أيضا «٢».

و التحقيق: أنّه إن كان الشرط ردّ البعض دون ثبوت الخيار فالأوجه الصحّة، لعموم الوفاء بالشرط.

و إن كان ثبوت الخيار فى البعض ففيه نظر، لما عرفت من أنّ دليله الإجماع- و تحقّقه فى البعض غير ثابت- و الروايتان، و شمولهما له غير ظاهر، بل عدم الشمول أظهر، أمّا الأولى «٣» فلحكمه عليه السّلام بأنّ جميع المبيع لو تلف إنّما هو من البائع، و أمّا الثانية «۴» فلأنّها قضية فى واقعة.

و منه يظهر فساد الشرط لو شرط خيار فسخ البعض فى مدّة و فسخ البعض الآخر فى مدّة أخرى، أو خيار فسخ الجميع بعضه فى مدّة و بعضه فى الأخرى.

[الفرع السابع]

ز: يسقط هذا الخيار بالإسقاط فى المدّة، إجماعا كما فى الغنية «۵»، و تدلّ عليه رواية السكونى المتقدّمة.

و يسقط أيضا بالتصرّف ممّن له الخيار فى العوض المنتقل إليه، كما أنّ التصرّف فى ماله المنتقل إلى صاحبه يفسخ العقد، إذا كان الأول مفهما للرضا و الثانى للفسخ لا مطلقا.

(۱) المسالك ۱: ۱۷۹.

(۲) الدروس ۳: ۲۶۹.

(۳) راجع صحيحة ابن سنان المتقدمة فى ص: ۳۸۱.

(۴) راجع رواية السكونى المتقدمة فى ص: ۳۸۱.

(۵) الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۷.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۸۸

أمّا الفسخ بالثانى فظاهر.

و أمّا اللزوم بالأول فتدلّ عليه- مضافة إلى ما مرّ فى خيار الحيوان من العلّة المذكورة- رواية السكونى المتقدّمة.

و أمّا عدم اللزوم بمطلق التصرّف، فللزوم الاقتصار فيما خالف ما دلّ على ثبوت الخيار على القدر الثابت من النصّ، و لم يظهر منه الأزيد من الدالّ على الرضا كما مرّ.

مضافا إلى الأخبار المتقدّمة المجوّزة للبيع الشرطى بشرط ردّ الثمن، فإنّ الثمن ممّا يتصرّف فيه البتّة.

و من هذا يظهر أنّ تصرّف البائع فى الثمن الواقع فى الأغلب فى البيع الشرطى فى أمثال زماننا لا يوجب سقوط خياره.

[الفرع الثامن]

ح: ثبوت خيار الشرط فى العقود اللازمة مخالف لمقتضى الأصل، لكونه مخالفا لما دلّ على اللزوم، فلا يثبت إلّا فيما دلّ دليل على ثبوته فيه، و قد ثبت فى البيع كما مرّ، و يثبت فى عقود أخر أيضا، كما يأتى فى موضعه.

و قد يتوهّم أصالة ثبوته فى كلّ عقد، لعموم أدلّة الوفاء بالشرط.

و فيه: أنّه أمر مخالف للسنّة، فلا تجرى فيه العمومات كما مرّ.

الرابع: خيار الغبن.

اشاره

و ثبوته للمغبون هو المشهور بين الأصحاب، خصوصا المتأخّرين منهم «۱»، بل عليه الإجماع فى الغنية و التذكرة «۲»، و كثير من المتقدّمين- بل

(۱) منهم ابن فهد فى المهذب ۲: ۳۷۴ و الكركى فى جامع المقاصد ۱: ۲۴۳ و الشهيد الثانى فى الروضة ۳: ۴۶۳.

(۲) انظر الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۸، التذكرة ۱: ۵۲۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۸۹

أكثرهم كما فى الدروس «١»- لم يذكروه، و نقل فى الدروس عن المحقّق فى درسه القول بعدمه، و نسبه إلى ظاهر الإسكافى، و ظاهر الكفاية التردّد فيه «٢».

و الحقّ: ثبوته، لا- لقوله سبحانه إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجارَةً عَنْ تَراضٍ مِنْكُمْ «٣»، حيث إنّه لو علم المغبون لم يرض، لأنّ غاية ما يدلّ عليه جواز الأكل فيما كان تجارة عن تراض و عدم جوازه بالباطل، و أين هذا من الخيار؟! و من أين يثبت كون هذا بدون التراضى باطلا؟ مع أنّ ظاهر قوله:

تِجارَةً عَنْ تَراضٍ- كما صرّح به الأردبيلى فى آيات الأحكام و نقله عن الكشّاف و مجمع البيان «۴»- اشتراط التراضى حين العقد، فالآية على عدم الخيار أدلّ.

و لا لما روته العامّة عن النبىّ صلّى اللّه عليه و آله فى تلقّى الركبان من أنّه إن تلقّاهم متلقّ فاشتراه فصاحبه بالخيار إذا قدم السوق «۵»، المنجبر ضعفه بالشهرة، لعدم دلالته على كون الخيار لأجل الغبن، بل هو مطلق كما صرّح به فى المنتهى، و قال: لأجل إطلاقه أفتى بعض العامّة مختار المتلقّى و إن لم يغبن «۶»، و إنّما خصّه فيه و فى غيره بصورة الغبن من جهة استنباط العلّة

---

(١) الدروس ٣: ٢٧۵.

(٢) الكفاية: ٩٢.

(٣) النساء: ٢٩.

(۴) زبدة البيان: ۴٢٧.

(۵) عوالى اللئالى ٣: ٢١٠- ۵۶.

(۶) المنتهى ٢: ١٠٠۶.

و المناسبة، و هو عندنا غير صالح للاستناد.

و لا للنصوص المصرحة بحرمة غبن المسترسل، و المؤمن، و النهى عنه «١»، لعدم دلالتها على الخيار.

بل لنفى الضرر و الضرار فى أحكام الإسلام، كما ورد فى المتواترة من الأخبار «٢».

و المراد منه- كما بيّناه فى موضعه-: أن كلّ حكم مستلزم للضرر فهو ليس من أحكام الشرع، و لا شكّ أنّ لزوم البيع هنا مستلزم للضرر، فهو ليس حكما للشرع، بخلاف صحة البيع، فإنّها حكم آخر غير اللزوم و لا يستلزم ضررا، فهى ثابتة قطعا، و هذا معنى الخيار.

و لا تضرّ معارضة أدلّة لزوم البيع لأخبار نفى الضرر، إذ لو رجّحنا الثانية بالأكثريّة و الأشهريّة فى المورد و معاضدتها للاعتبار فهو، و إلّا فيرجع إلى الأصل، و مقتضاه انتفاء اللزوم.

فإن قلت: الضرر كما يندفع بالخيار يندفع بالتسلّط على أخذ التفاوت أيضا، فاللازم من نفى الضرر عدم كون اللزوم و عدم التسلّط على التفاوت معا من حكم الشرع، بل يتعيّن انتفاء أحدهما، و لا دليل على كون المنفى هو الأول.

قلنا: يتعيّن الأول بالإجماع على بطلان الثانى، مع أنّه لو قطع النظر عن الإجماع تتعارض أدلّة لزوم البيع مع أدلّة تسلّط الغابن على ماله- الذى منه التفاوت- و الترجيح مع الثانى، لموافقة الكتاب، على أنّه لو لا الترجيح لعمل بالأصل المقتضى لعدم اللزوم.

---

(١) الوسائل ١٧: ٣٩۵ أبواب آداب التجارة ب ٩، و ج ١٨: ٣١ أبواب الخيار ب ١٧.

(٢) الوسائل ١٨: ٣١ أبواب الخيار ب ١٧.

نعم، يحصل الإشكال- كما فى القواعد و التذكرة «١»- فيما إذا بذل الغابن التفاوت، و لذا قيل بعدم الخيار حينئذ، اقتصارا فيما خالف الأصل الدالّ على لزوم العقد على المتيقّن المجمع عليه و المتحقّق به الضرر، و ليس منهما محلّ الفرض «٢»، و احتمله بعض المتأخّرين «٣»، و هو الأقوى، لذلك.

خلافا للمشهور، لاستصحاب الخيار الثابت بالإجماع فى موضع النزاع.

و لأنّ دفع التفاوت لا يخرج المعاوضة المشتملة على الغبن على اشتمالها عليه، لأنّه هبة مستقلّة.

و فيهما نظر، أمّا الأول فلمنع ثبوت الخيار أولا حتى يستصحب، بل نقول: ثبت بالمبايعة المشتملة على الغبن أحد الأمرين: إمّا بذل الغابن التفاوت أو خيار المغبون، و الإجماع على ثبوته أولا مطلقا ممنوع.

و أمّا الثانى، فلمنع كونه هبة مستقلّة، بل هو من مقتضى المعاوضة، لا بمعنى أنّه مقتضاها معيّنا، بل بمعنى أنّه مقتضى أحد الأمرين، و مع ذلك فخروج المعاوضة عن اشتمالها على الغبن ظاهر.

فروع:

[الفرع الأول]

أ: يشترط فى ثبوت هذا الخيار أمران:

أحدهما: جهالة المغبون بالقيمة وقت العقد، فلو عرفها ثمَّ زاد أو نقص فلا خيار، و الظاهر عدم الخلاف فيه، و فى المسالك الإجماع

---

(١) القواعد ١: ١۴٣، التذكرة ١: ۵٢٣.

(٢) قال به فى الرياض ١: ۵٢۵. مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج١۴ ٣٩٢ الفرع الأول ..... ص : ٣٩١

(٣) الكاشانى فى المفاتيح ٣: ٧۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣٩٢

عليه «١»، و منه يظهر الوجه فيه.

مضافا إلى خروج مثل ذلك عن عمومات نفى الضرر بالإجماع القطعى، بل الضرورة، فإنّ لكلّ أحد هبة ماله و إباحته و صلحه و بيعه بأقلّ من ثمن المثل، بل يدلّ عليه كلّ ما دلّ على لزوم ذلك، كأكثر الأخبار الدالّة على أنّ منجّزات المريض من الأصل أو الثلث «٢»، و كذا يدلّ عليه عموم:

«الناس مسلّطون على أموالهم» و غير ذلك.

هذا إذا قلنا بكونه ضررا، و أمّا لو لم نقل به- كما هو المحتمل، لأنّ غير السفيه لا يفعل مثل ذلك إلّا لغرض فيجبر الضرر به- فالأمر أوضح.

و ثانيهما: الزيادة أو النقصان الفاحش الذى لا يتسامح بمثله عادة، فلو كان التفاوت يسيرا يتسامح بمثله فى العادة فلا خيار، و لم أعثر فيه على خلاف أيضا.

و يدلّ عليه: أنّ المسامحة العاديّة تكون شاهد حال على الرضا بذلك التفاوت، و قد عرفت خروج الضرر مع الرضا عن عمومات نفيه.

بل نقول: إنّ ما يتسامح به عادة لا يوجب الزيادة أو النقصان فى القيمة، لأنّ القيمة ليست شيئا معيّنا، بل هى ما يقابل به الشيء عند أهل خبرته، فإذا تسامحوا بشيء فيه لا يكون هذا تفاوتا فى القيمة، بل القيمة تكون هى الواقع بين طرفى عدم التسامح، و لا يجب

كونها أمرا معيّنا غير قابل للزيادة و النقصان، مع أنّ صدق الضرر على مثل ذلك عرفا ممنوع.

[الفرع الثانی]

ب: الأقوى- كما فی الدروس و المسالك «۳»- فوريّة هذا الخيار،

---

(۱) المسالك ۱: ۱۷۹.

(۲) الوسائل ۱۹: ۲۹۶ أبواب أحكام الوصايا ب ۱۷.

(۳) الدروس ۳: ۲۷۵، المسالك ۱: ۱۷۹.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۹۳

لأدلّة لزوم كلّ بيع، و معناه عدم جواز نقضه فی شیء من الأوقات، خرج قدر الضرورة بالدليل فيبقى الباقی.

و ظاهر المحقّق فی الشرائع أنّه على التراخی «۱»، للاستصحاب. و هو غير صالح لمقاومة العموم.

نعم، لو جهل أصل الخيار أو الفوريّة عذر إلى حين العلم بها.

[الفرع الثالث]

ج: إذا حصل التصرّف، فإمّا يكون من الغابن خاصّة، أو من المغبون كذلك، أو منهما.

فإن كان من الغابن، فإمّا أن تكون العين باقية فی ملكه بلا مانع من الردّ و لا تغيير، فحكمه ظاهر.

أو تكون كذلك مع التغيّر بالزيادة، فللمغبون الفسخ، لنفی الضرر، و يشترك الغابن بالنسبة إن كانت الزيادة عينيّة من ماله، لأصالة بقاء ماله فی ملكه، و يبيع العين إن كانت عينيّة من اللّه- كالنماء المتّصل- أو وصفيّة مطلقا.

نعم، إن كانت زيادة الوصفيّة بعمل الغابن يحتمل قويّا استحقاقه اجرة عمله، لنفی الضرر.

أو بالنقيصة، إذ ليس دليل على ضمان الغابن لها و إن كان النقص بعمله، لكونه مأذونا من الشرع بالتصرّف فيه بأی نحو كان، و الأصل عدم ضمانه و عدم حلّيّة ماله إلّا بطيب نفسه.

و إن كان النقص مساويا للتفاوت الحاصل بالغبن أو أكثر منه فليس للمغبون الفسخ، إذ كان دليله نفی الضرر و الفسخ لا يجبره، فنفی الضرر لا

---

(۱) الشرائع ۲: ۲۲.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۹۴

يشبته.

و إن كان أقلّ منه فيفسخ، و لا شیء له بإزاء النقص، لما مرّ.

أو بالمزج، فإن كان بحيث يتميّز عمّا امتزج به عرفا، أو كان المزج مع المساوی من جنسه، فللمغبون الفسخ و يشترك الغابن بالنسبة، و إلّا فيكون حكمه حكم التالف، لأنّ الموجود طبيعة ثالثة.

أو تكون العين باقية فی ملكه مع المانع من الردّ، فإن كان مانعا من ردّ الملكيّة- كالاستيلاد- فليس للمغبون الفسخ، لأنّه عبارة عن

إرجاع الملك إلى المغبون و المفروض عدم إمكانه، و لا شيء آخر، للأصل. و إن كان مانعا من ردّ العين دون الملكيّة- كالإجارة- فله الفسخ و انتظار الانقضاء. و يحتمل عدم الخيار إن كان ضرر الانتظار مساويا لضرر الغبن أو أزيد، لما مرّ.

هذا على فرض ثبوت المانعيّة فى الصورتين و ترجيح أدلّتها على دليل نفى الضرر، و إلّا فيتعارضان و تبقى أصالة عدم مانعيّة الاستيلاد و عدم لزوم الإجارة و عدم لزوم أصل البيع، فللمغبون الفسخ و الاسترداد.

أو تكون العين باقية لا- فى ملكه، بل إمّا ينقلب ملكها إلى الغير بأحد وجوه النقل أو بالعتق أو الوقف أو نحوهما، و الظاهر حينئذ أنّ للمغبون فسخ البيع الأول و العقد الطارى مطلقا، لتعارض أدلّة نفى الضرر و نفى ضمان المثل و القيمة مع أدلّة لزوم هذه العقود، و المرجع إلى الأصل، و مقتضاه ما ذكرنا.

مع أنّه إذا كان بنقل الملك إلى الغير فهو قد نقل الملك الثابت له و هو المتزلزل، و مقتضى لزوم هذا النقل عدم جواز نقضه من هذا الناقل لا عدم جوازه من الناقل الأول أيضا.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۹۵

أو تكون العين تالفة، و الظاهر أنّه ليس له الفسخ، لما مرّ فى النقيصة، سواء فى ذلك تلف الكلّ أو البعض، إلّا إذا كان البعض التالف أقلّ من التفاوت الحاصل بالغبن.

و إن كان التصرّف من المغبون خاصّة، فإن كان بعد العلم بالغبن و الخيار فيسقط الخيار، لمنافاته الفوريّة، و لأنّه رضا منه، و هو للخيار مسقط كما يأتى.

و إن كان قبلهما فالحكم كما إذا كان المتصرّف الغابن، إلّا فى صورة النقيصة فليس له الفسخ مطلقا، لإيجابه ضرر الغابن، فيتعارض الضرران و يبقى لزوم البيع بحاله، و هو الوجه، لعدم الخيار فى صورة التلف مطلقا.

و تضمينه المثل أو القيمة لا دليل عليه.

و ممّا ذكرنا يظهر الحكم فيما إذا كان المتصرّف كليهما.

هذا كلّه إنّما هو مقتضى الأصول و إن لم ينصّ الأكثر على فتوى فى أكثرها أو جميعها، و خالف فى كثير منها جماعة.

[الفرع الرابع]

د: يسقط هذا الخيار باشتراط عدم الفسخ للغبن لو ظهر، لعموم:

«المؤمنون عند شروطهم» «۱».

و بإسقاطه بعد العلم بالغبن و الخيار، لإيجابه التراضى، و لأنّه رضا منه، و هو موجب لسقوط الخيار، للعلّة المتبهة عليه فى صحيحة على بن رئاب المتقدّمة «۲»، و لأنّ الرضا بالضرر مسقط لحكم نفى الضرر، و لأجل ذلك يسقط بالإسقاط قبل العلم أيضا، إلّا أن يكون إسقاطه لاعتقاده عدم الغبن، فإنّه لا يسقط حينئذ بالإسقاط، لعدم دليل عليه، و عدم كونه رضا بالضرر.

---

(۱) الوسائل ۱۸: ۱۶ أبواب الخيار ب ۶ ح ۱ و ۲ و ۵.

(۲) فى ص ۳۷۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۹۶

[الفرع الخامس]

ه: ظاهر الأصحاب صحّة البيع المشتمل على الغبن مطلقا، سواء قصد الغابن الغبن و خدع المغبون أم لا.

و فى رواية ميسر: «غبن المؤمن حرام» «۱».

و فى أخرى: «غبن المسترسل حرام» [۱].

و فى ثالثة: «لا تغبن المسترسل، فإنّ غبنه لا يحلّ» «۳».

و فى مجمع البحرين: الاسترسال: الاستئناس و الطمأنينة إلى الإنسان و الثقة فيما يحدّثه «۴». انتهى.

و لا شكّ أنّ البيع أو الشراء الصادر عمّن قصد الغبن و الخديعة إمّا عين الغبن أو ملزومه، و أيّهما كان يبطل البيع، لمكان النهى، فإنّه يفسد المعاملة على الأقوى.

[الفرع السادس]

و: لو علم المغبون مرتبة من الغبن، و لا يعلم الأزيد، و ثبت الأزيد، فالغبن فى الزائد عمّا يعلم.

و لو أسقط الخيار فى مرتبة و ثبت الأزيد كان الخيار له، لنفى الضرر.

الخامس: خيار تأخير إقباض الثمن و المثمن عن ثلاثة أيّام.

اشاره

فمن باع و لم يقبض الثمن و لا قبض المبيع فالبيع لازم ثلاثة أيّام، فإن جاء المشترى بالثمن و إلّا فللبائع الخيار، بالإجماع المحقّق، و المنقول

---

[۱] الكافى ۵: ۱۵۳- ۱۴، الوسائل ۱۸: ۳۱ أبواب الخيار ب ۱۷ ح ۱، و فيهما: غبن المؤمن سحت.

---

(۱) الكافى ۵: ۱۵۳- ۱۵، التهذيب ۷: ۸- ۲۲، الوسائل ۱۸: ۳۲ أبواب الخيار ب ۱۷ ح ۲.

(۳) الوسائل ۱۷: ۳۸۵ أبواب آداب التجارة ب ۲ ح ۷.

(۴) مجمع البحرين ۵: ۳۸۳.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۳۹۷

مستفيضا فى كلام جماعة، كالانتصار و الغنية و التنقيح و التذكرة و الدروس و المسالك «۱»، و ظاهر السرائر و المهذب «۲»، و مع ذلك فالنصوص به مستفيضة:

كصحيحة زرارة: الرجل يشترى من الرجل المتاع ثمّ يدعه عنده، يقول: حتى آتيك بثمنه، قال: «إن جاء فيما بينه و بين ثلاثة أيّام و إلّا فلا بيع له» «۳».

و صحيحة على بن يقطين: عن الرجل يبيع البيع و لا يقبضه صاحبه و لا يقبض الثمن، قال: «الأجل بينهما ثلاثة أيّام، فإن قبض بيعه و إلّا فلا بيع بينهما» «۴».

و موثّقة إسحاق بن عمّار: «من اشترى بيعا فمضت ثلاثة أيّام و لم يجىء فلا بيع بينهما» «۵».

و فى رواية: «من اشترى شيئا فجاء بالثمن ما بينه و بين ثلاثة أيّام و إلّا فلا بيع له» «۶».

(١) الانتصار: ٢١٠، الغنية (الجوامع الفقهية): ۵٨٧، التنقيح ٢: ۴٨، التذكرة ١: ۵٢٣، الدروس ٣: ٢٧٣ و لم يدّع الإجماع صريحا، المسالك ١: ١٨٠.

(٢) السرائر ٢: ٢٧٧، المهذب البارع ٢: ٣٧٩.

(٣) الكافى ۵: ١٧١- ١١، الفقيه ٣: ١٢٧- ۵۵۴، التهذيب ٧: ٢١- ٨٨، الاستبصار ٣: ٧٧- ٢۵٨، الوسائل ١٨: ٢١ أبواب الخيار ب ٩ ح ١.

(۴) التهذيب ٧: ٢٢- ٩٢، الاستبصار ٣: ٧٨- ٢۵٩، الوسائل ١٨: ٢٢ أبواب الخيار ب ٩ ح ٣.

(۵) الفقيه ٣: ١٢۶- ۵۵٢، التهذيب ٧: ٢٢- ٩١، الاستبصار ٣: ٧٨- ٢۶٠، الوسائل ١٨: ٢٢ أبواب الخيار ب ٩ ح ۴، و فى الجميع: فلا بيع له.

(۶) الكافى ۵: ١٧٢- ١۶، التهذيب ٧: ٢١- ٩٠، الوسائل ١٨: ٢١ أبواب الخيار ب ٩ ح ٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣٩٨

و أكثر تلك الأخبار و إن كانت مطلقة بالنسبة إلى إقباض المبيع و عدمه، إلّا أنّ ظاهر الأصحاب الاتّفاق على اشتراط عدمه، بل عبارات نقلة الإجماع مصرّحة به، فهو المقيّد للمطلقات.

مضافا إلى قوله: «فإن قبض بيعه» فى الصحيحة الثانية، فإنّه يدلّ على عدم الخيار مع قبض المبيع، سواء كان بعد الثلاثة أو قبلها.

و فى الغنية نسب ذلك إلى رواية الأصحاب، و لعلّه إشارة إلى هذه الصحيحة.

نعم، عن الشيخ القول بالخيار مع تعذّر قبض الثمن و إن قبض المبيع «١»، و قوّاه فى الدروس «٢»، لنفى الضرر.

و فيه: أنّ دفع الضرر بأخذ العين مقاصّة ممكن إن أمكن، و إلّا فليس للفسخ فائدة.

و ظاهر النصوص- كما ترى- بطلان البيع بعد الانقضاء لا ثبوت الخيار، كما هو المنقول عن الإسكافى «٣» و أحد قولى الشيخ «۴»، و مال إليه صاحب الكفاية «۵».

و منع الظهور بورود النفى هنا مورد توهّم لزوم المعاملة فلا يفيد سوى نفيه لا وقع له، إذ لا دليل على كون المورد مورد توهّم اللزوم، بل يمكن أن يكون مورد توهّم الصحة.

و كذا لا إشعار لتخصيص النفى فى بعض تلك الأخبار بالمشترى

(١) حكاه عنه فى الدروس ٣: ٢٧۴ و انظر المبسوط ٢: ١۴٨.

(٢) الدروس ٣: ٢٧۴.

(٣) نقله عنه فى المختلف: ٣۵١.

(۴) المبسوط ٢: ٨٧.

(۵) الكفاية: ٩٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ٣٩٩

بقوله: «فلا بيع له» إلى الخيار، لعدم انتفاء البيع له بثبوت الخيار عليه.

و لكنّ الحق- مع ذلك كلّه- فى ثبوت الخيار، لأنّ البيع هو فعل صادر من البائع، و نفيه حقيقة غير صادق، لتحقّق البيع فى السابق، و نفيه بعد الثلاثة لا معنى له، إذ لا بيع حينئذ مطلقا، فالمراد معناه المجازى، و هو إمّا المبيع أو حكم البيع مطلقا أو استمراره أو صحّته حينئذ أو لزومه، و إذا تعدّدت المجازات فيؤخذ بالمتيقّن- الذى هو نفى اللزوم- و يعمل فى الباقى بالأصل.

و الحمل على نفى الصحّة- لكونها أقرب المجازات- غير جيّد، إذ لا دليل على تعيّن الحمل على مثل ذلك الأقرب.

و يشترط فى ثبوت هذا الخيار عدم اشتراط التأجيل فى الثمن أو المثمن أو بعض كلّ واحد منهما و لو ساعة، فلا يثبت ذلك الخيار فى السلف و النسيئة مطلقا، بالإجماع.

مضافا فى الأول إلى عدم إطلاق البيع المطلق على السلف فى الأخبار، و إلى ظهور الصحيحتين فى غيره، لمكان قوله: ثمَّ يدعه، فى أولاهما، و: «إن قبض بيعه» فى الثانية.

و فى الثانى إلى ظهور جميع الأخبار فى غيره، حيث إنّ مبدأ الثلاثة أيّام فيها- بحكم التبادر- وقت البيع، فالحكم- بأنّه إن لم يجىء بالثمن فيها يكون البائع ذا خيار- قرينة على إرادة غير النسيئة.

هذا كلّه، مع أنّه على القول بشمول تلك الأخبار للنسيئة و السلف تكون الأخبار الدالّة على لزوم كلّ من النسيئة و السلف- المذكورة فى ثانيهما- معارضة مع تلك الأخبار بالعموم من وجه، فلو لم ترجّح الأوليين فالمرجع إلى أصالة لزوم مطلق البيع.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۰۰

فروع:

[الفرع الأول]

أ: قبض البعض كلا قبض، لصدق عدم قبض الثمن و إقباض المثمن مجتمعا و منفردا.

[الفرع الثانى]

ب: شرط القبض المانع كونه بإذن المالك، فلا أثر لما يقع بدونه، كما لو ظهر الثمن أو بعضه مستحقّا للغير.

[الفرع الثالث]

ج: قال فى المسالك: و لا يسقط هذا الخيار بمطالبة البائع بالثمن بعد الثلاثة و إن كان قرينة الرضا بالعقد، عملا بالاستصحاب «۱».

و استشكل فيه بعضهم مع القرينة «۲»، لمفهوم صحيحة على بن رئاب المتقدّمة «۳». و هو فى محلّه، بل السقوط أظهر.

و منه يظهر الوجه فى سقوطه بالإسقاط و نحوه ممّا يدلّ على الرضا.

[الفرع الرابع]

د: لو بذل المشترى الثمن بعد الثلاثة قبل الفسخ، ففى سقوط الخيار وجهان، منشأهما زوال الضرر و الاستصحاب، و الثانى أظهر، لأنّ كون الضرر مناطا استنباطيّا لا عبرة به.

[الفرع الخامس]

ه: لو تلف المبيع بعد الثلاثة و ثبوت الخيار، كان من مال البائع، إجماعا محقّقا و منقولا «۴» متواترا.

و تدلّ عليه- مضافا إليه و إلى ما يأتى- صحيحة ابن سنان: «لا ضمان على المبتاع حتى ينقضى الشرط و يصير المبيع له» «۵».

(۱) المسالك ۱: ۱۸۰.

(۲) انظر الرياض ۱: ۵۲۶.

(۳) راجع ص ۳۷۲.

(۴) كما فى المهذب البارع ۲: ۳۸۰، المقتصر: ۱۶۹، كشف الرموز ۱: ۴۵۹، المسالك ۱: ۱۸۰، الرياض ۱: ۵۲۶.

(۵) الفقيه ۳: ۱۲۶- ۵۵۱، الوسائل ۱۸: ۱۴ أبواب الخيار ب ۵ ح ۲، بتفاوت يسير.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۰۱

و كذا لو تلف قبل الثلاثة، على الأشهر الأقرب، بل فى الخلاف الإجماع عليه «۱».

للنبوىّ: «كلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال البائع» «۲».

و رواية عقبة بن خالد: فى رجل اشترى متاعا من رجل و أوجبه، غير أنّه ترك المتاع عنده و لم يقبضه، قال: آتيك غدا إن شاء اللّه، فسرق المتاع، من مال من يكون؟ قال: «من مال صاحب المتاع الذى هو فى بيته حتى يقبض المتاع و يخرجه من بيته، فإذا أخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقّه حتى يردّ ماله إليه» «۳».

و ذهب المفيد و السيّد و الديلمى «۴» و من تبعهم- بل فى الانتصار و الغنية الإجماع عليه «۵»، و عن نكت الإرشاد الميل إليها أيضا- إلى أنّ تلفه من المشترى.

نظرا إلى ثبوت الناقل من غير خيار.

و لكون النماء له فيكون التلف عليه، لتلازم الأمرين، كما يستفاد من موثّقة إسحاق بن عمّار و رواية معاوية بن ميسرة الواردتين فى خيار الشرط «۶».

(۱) الخلاف ۳: ۲۰.

(۲) عوالى اللئالى ۳: ۲۱۲- ۵۹، مستدرك الوسائل ۱۳: ۳۰۳ أبواب الخيار ب ۹ ح ۱.

(۳) الكافى ۵: ۱۷۱- ۱۲، التهذيب ۷: ۲۱- ۸۹، الوسائل ۱۸: ۲۳ أبواب الخيار ب ۱۰ ح ۱.

(۴) المفيد فى المقنعة: ۵۹۹، السيد فى الانتصار: ۲۱۰، الديلمى فى المراسم: ۱۷۲.

(۵) الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۷.

(۶) راجع ص ۳۸۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۰۲

و الأول مردود بما مرّ من الدليل.

و الثانى بأنّه لا يدلّ على التلازم من الجانبين، بل على أنّ كون التلف من ماله مستلزم لكون الغلّة له دون العكس. فلا يفيد.

و قد يستدلّ بالإجماعين المحكيّين، و ضعفه عندنا ظاهر.

و عن ابن حمزة و ظاهر الحلبى: أنّ البائع إن عرض تسليمه على المشترى فلم يقبله فالثانى، و إلّا فالأول «۱». و نفى عنه البأس فى المختلف «۲». و لا مستند تامّا له.

السادس: خیار ما یفسد من یومه.

اشاره

فلو اشتری أحد ما یفسد من یومه یلزم البیع إلی اللیل، فإن أتی المشتری بالثمن و إلّا فللبائع الخیار، لمرسلهٔ محمّد بن أبی حمزهٔ أو غیره:

فی الرجل یشتری الشیء الذی یفسد من یومه، و یترکه حتی یأتیه بالثمن، قال: «إن جاء فیما بینه و بین اللیل بالثمن و إلّا فلا بیع له» «۳». و إثبات الخیار بها مع ظهورها فی البطلان قد مرّ وجهه.

و فی روایهٔ زرارهٔ: «و العهدهٔ فیما یفسد من یومه مثل البقول و البطیخ و الفواکه یوم إلی اللیل» «۴».

و المستفاد من هذا التمثیل أنّ المراد بالفساد هنا مطلق النقص و التنزّل و لو فی الوصف و الطراوهٔ، و تکون لفظهٔ: «من» بمعنی: فی، أی ما ینقص

---

(۱) ابن حمزهٔ فی الوسیلهٔ: ۲۳۹، الحلبی فی الکافی فی الفقه: ۳۵۳.

(۲) المختلف: ۳۵۱.

(۳) الکافی ۵: ۱۷۲- ۱۵، التهذیب ۷: ۲۵- ۱۰۸، الاستبصار ۳: ۷۸- ۲۶۲، الوسائل ۱۸: ۲۴ أبواب الخیار ب ۱۱ ح ۱.

(۴) الفقیه ۳: ۱۲۷- ۵۵۵، الوسائل ۱۸: ۲۵ أبواب الخیار ب ۱۱ ح ۲.

مستند الشیعهٔ فی أحکام الشریعهٔ، ج۱۴، ص: ۴۰۳

بحسب الوصف فی یومه، أو تکون ابتدائیهٔ، أی ینقص وصفا مبتدئا من یومه، فإنّ ما مثّل به کذلک، فإنّ أحسن ما یکون هو علیه هو أول یومه، ثمّ ینقص شیئا فشیئا إلی أن یفسد بالمرّهٔ.

و إنّما قلنا: أنّ المستفاد منه ذلک، إذ لا شکّ أنّ ما مثّل به لیس ممّا یفسد بالمرّهٔ فی الیوم قطعا.

نعم، ینقص وصفه من الطراوهٔ و نحوها.

و فساده فی یومه نادرا غیر مفید، إذ ما من شیء إلّا و هو کذلک.

و ممّا ذکرنا یظهر أنّه لا وقع لما استشکله فی المسالک و غیره من أنّ الغرض من إثبات هذا الخیار تلافی ضرر البائع قبل تلف المبیع بأن یفسخ البیع و یبیعه لغیره قبل تلفه، و هذا المعنی یقتضی أن یکون الفسخ قبل التلف، و إذا کان مبدأ الخیار دخول اللیل فلیس المبیع ممّا یفسد لیومه، و الحال أنّ المسألهٔ مفروضهٔ فیما یفسد لیومه، و الروایهٔ أیضا دالّهٔ علیه، و حینئذ فثبوت الخیار بعد فساده لا وجه له، و إنّما ینبغی ثبوته إذا خیف فساده بحیث یتلافی أمره قبله «۱». انتهی.

و وجه الدفع: أنّ المراد بالفساد لیس التلف حتی لا یکون وجه للخیار، بل ضرب من النقص، و لمّا کان النقص الحاصل فی ظرف الیوم لم یکن ممّا یوجب کثیر تفاوت و إنّما یحصل ذلک بمضیّ اللیل علی المبیع فأثبت الخیار بعد مضیّ الیوم.

و قد یستدلّ علی ثبوت ذلک الخیار بخبر الضرار.

و هو غیر جیّد، لأنّه إن أرید ضرر المشتری فهو ممّا أقدم نفسه علیه

---

(۱) المسالک ۱: ۱۸۰ و الروضهٔ ۳: ۴۵۹.

مستند الشیعهٔ فی أحکام الشریعهٔ، ج۱۴، ص: ۴۰۴

حيث تركه و لم يأخذه، مع أنّ البيع من قبله ممكن.

و إن أريد ضرر البائع فهو إنّما يكون لو جعلنا الفاسد من ماله، و لكن لو قلنا: إنّه من مال المشترى، فلا ضرر عليه.

و كون التلف قبل القبض من مال البائع مطلقا- حتى فيما كانت العين باقية و إن فسدت- غير ثابت.

و لو سلّم فالضرر إنّما هو من الحكم بكون التلف قبل القبض من البائع لا- من الحكم باللزوم، إذ مقتضى اللزوم كون التلف من المشترى، فلا ضرر لأجله على البائع، فالحكم الموجب للضرر كون التلف من البائع، فلو أثّر نفى الضرر لأثّر فى رفع هذا الحكم دون اللزوم.

هذا، و التحقيق: أنّ كون التلف قبل القبض على البائع نوع من الضرر، فدليله أخصّ مطلقا من أدلّة نفى الضرر، فيجب تخصيصها به، و لكون الضرر الحاصل فى المقام من أفراد هذا النوع فلا يكون منفيّا فى الشرع و لا داخلا تحت أدلّة نفى الضرر، فلا وجه للاستدلال بها فى المقام.

و من ذلك يظهر ضعف ما ارتكبه جماعة من المتأخّرين من إثبات الخيار فى كلّ ما يتسارع إليه الفساد عند خوف ذلك و عدم تقييده بالليل، و التأخير فيما يفسد فى يومين إلى حين خوف الفساد «۱»، و غير ذلك من التفريعات.

فرع:

يشترط فى هذا الخيار ما اشترط فى سابقة، من عدم قبض المثمن، و إقباض الثمن، و عدم التأجيل فى أحدهما، أمّا الأولان فلأنّهما مورد النص، و أمّا الثالث فلما مرّ فى السابق.

---

(۱) كما فى الدروس ۳: ۲۷۴ و جامع المقاصد ۴: ۲۹۹ و المسالك ۱: ۱۸۰.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۰۵

السابع: خيار الرؤية.

اشاره

و هو إنّما يثبت فى بيع الأعيان الموجودة فى الخارج من غير مشاهدة حال البيع إذا كان بالوصف و ظهر عدم المطابقة، أو برؤية قديمة إذا ظهر بخلافها، فإن ظهرت النقيصة كان الخيار للمشترى إن كان هو الموصوف له، و إن ظهرت الزيادة كان للبائع إن كان هو كذلك.

و كأنّه لا خلاف فيه كما فى الكفاية «۱»، بل بلا خلاف كما فى شرح الإرشاد للأردبيلى و غيره «۲»، بل بالاتّفاق كما فى الحدائق «۳»، بل بالإجماع كما فى شرح المفاتيح، [بل] [۱] بالإجماع المحقّق، له.

و لصحيحة جميل: رجل اشترى ضيعة و قد كان يدخلها و يخرج منها، فلمّا أن نقد المال و صار إلى الضيعة فقلبها ثمّ رجع فاستقال صاحبه فلم يقله، فقال أبو عبد اللّه عليه السّلام: «إنّه لو قلب منها أو نظر إلى تسع و تسعين قطعة ثمّ بقى منها قطعة و لم يرها لكان له فى ذلك خيار الرؤية» «۵».

و هى و إن كانت خالية عن ذكر التوصيف و المخالفة، إلّا أنّه لا بدّ من [تقييدها] [۲]، للإجماع على اختصاص خيار الرؤية بتلك الصورة، أو لأنّ ذلك معنى خيار الرؤية.

---

[۱] ما بين المعقوفين أثبتناه لاستقامة العبارة.

[۲] فى النسخ: تقديرها، و الأنسب ما أثبتناه.

---

(۱) الكفاية: ۹۲.

(۲) مجمع الفائدة ۸: ۴۱۰.

(۳) الحدائق ۱۹: ۵۶.

(۵) الفقيه ۳: ۱۷۱- ۷۶۶ بتفاوت، التهذيب ۷: ۲۶- ۱۱۲، الوسائل ۱۸: ۲۸ أبواب الخيار ب ۱۵ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۰۶

مضافا إلى أنّ إطلاقها أيضا لو كان لكفى، لشموله المطلوب و خروج ما خرج بالدليل، أو يتعدّى إلى المطلوب بالأولويّة، كما يتعدّى بها أو بعدم الفصل إلى غير مورد الصحيحة، و هو الذى لم ير شيئا من المبيع إن جعل المشار إليه بذلك تمام الضيعة لا خصوص القطعة الغير المرئيّة، و فيما إذا ظهرت الزيادة و كان الخيار للبائع.

و يدل على المطلوب أيضا النبوىّ المنجبر بما ذكر: «من اشترى شيئا لم يره فهو بالخيار» «۱».

و ما رواه فى التذكرة عن طريق الخاصّة: أنّهم سألوا عن بيع الجرب [۱] الهرويّة، فقال: «لا بأس به إذا كان لها بارنامج، فإن وجدها كما ذكرت و إلّا ردّها» «۳»، أى يجوز له ردّها، مع أنّ الردّ ليس على الوجوب إجماعا، بل المعنى: إن شاء، و هو معنى الخيار.

و قد يستدلّ على المطلوب فى جميع الصور بنفى الضرار و الضرر بضميمة عدم قول يجبره بنحو آخر.

و فيه نظر، لأنّه أخصّ من المدّعى، لاختصاصه بما تضمّن الغبن، و حينئذ فليس هو غير خيار الغبن، إلّا أن يقال بشموله لما لم يكن ذو الوصف المخالف مطلوبا للمشترى أصلا مع عدم المغبونيّة أيضا، و حينئذ فيمكن إتمام الاستدلال بضميمة الإجماع المركّب.

و قد يستدلّ أيضا بما ورد من كراهة شراء ما لم يره «۴»، و من ثبوت

---

[۱] الجراب: وعاء من إهاب شاة يوعى فيه الحبّ و الدقيق و نحوهما و منه: الجراب الهروى، و الجمع: جرب- مجمع البحرين ۲: ۲۳.

[۱] الجراب: وعاء من إهاب شاة يوعى فيه الحبّ و الدقيق و نحوهما و منه: الجراب الهروى، و الجمع: جرب- مجمع البحرين ۲: ۲۳.

---

(۱) سنن الدارقطنى ۳: ۴- ۸ و ۱۰.

(۳) التذكرة ۱: ۵۲۴.

(۴) الوسائل ۱۸: ۳۳ أبواب الخيار ب ۱۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۰۷

الخيار فى شراء سهام القصّابين.

و فيهما نظر، لعدم دلالة الأول على ثبوت الخيار، و خروج الثانى عن مورد المسألة.

فروع:

[الفرع الأول]

أ: هل هذا الخيار على الفور، أو التراخى؟

فيه وجهان، أشهرهما- كما قيل «۱»-: الأول، اقتصارا فيما خالف أدلّة لزوم العقد على أقلّ ما يندفع به الضرر.

و قد يقال: و هو كان حسنا لو كان المستند مجرّد أدلّة نفى الضرر، و لكنّك عرفت النصّ المطلق أيضا، فإطلاقه يثبت الثانى.

أقول: إنّه كان حسنا لو كان النصّ مطلقا، و لكنّه لا إطلاق فيه، إذ غايته إثبات خيار الرؤية، و يكفى فى ثبوته و تحقّقه ثبوته فى وقت واحد، فيقتصر فيه على القدر المعلوم، إلّا أن يتمسّك بالاستصحاب، و لكن يعارضه استصحاب حال العقل، حيث إنّ قبل ظهور المخالفة لم يكن خيار أصلا، و لم يعلم بالظهور أزيد من ثبوته فى الوقت المتّصل بوقت الظهور، فالأصل عدم ثبوته بعده.

فإذن الأجود ما عليه الأكثر.

[الفرع الثانى]

ب: لو كان التوصيف من ثالث و زاد و نقص باعتبارين، كان الخيار للمتبايعين، فإن فسخا فهو و إلّا يقدّم الفاسخ، و الوجه ظاهر.

[الفرع الثالث]

ج: لو رأى البعض و وصف الباقى تخيّر فى الجميع مع عدم

---

(۱) قال به فى الرياض ۱: ۵۲۷.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۰۸

المطابقة، لصحيحة جميل المتقدّمة «۱». و احتمال رجوع الإشارة إلى خصوص القطعة غير مضرّ، لإمكان الإتمام بدخول الضرر بتبعّض الصفقة فى بعض الصور الغير المنجبر بما ذكر إجماعا، و التعدّى إلى البواقى بالإجماع المركّب.

و تدلّ عليه أيضا الرواية المنقولة عن التذكرة «۲»، لشمول إطلاقها لما ذكر.

و لا فرق فى ذلك بين ما إذا كان المجموع جنسا واحدا أو جنسين إذا بيع بعقد واحد.

[الفرع الرابع]

د: لو نقص وصف و لكنّه زاد آخر- بحيث يجبر الناقص- ثبت خيار المشترى أيضا، لإطلاق النص.

[الفرع الخامس]

ه: هل يجوز اشتراط إسقاط هذا الخيار حين العقد، أم لا؟

استشكل فيه الفاضل فى التحرير «۳».

و قطع الشهيد الثانى بعدم سقوطه «۴».

و استقرب فى الدروس بطلان العقد به «۵». و هو الأقرب، لبطلان الشرط، لكونه مخالفا للسنّة.

نعم، لو شرط عدم الفسخ- لو ثبت له الخيار- جاز و لزم، و لم يؤثّر الفسخ لو فسخ.

[الفرع السادس]

و: لو شرط البائع إبدال المبيع إن ظهرت المخالفة فاستقرب فى

---

(۱) فى ص ۴۰۵.

(۲) راجع ص ۴۰۶.

(۳) التحرير ۱: ۱۶۷.

(۴) المسالك ۱: ۱۸۲.

(۵) الدروس ۳: ۲۷۶.

الدروس الفساد «۱»، و قال فى الحدائق بالصحّة مع عدم الظهور و الفساد معه «۲».

و التحقيق: أنّه إن كان المشروط عدم الفسخ و تملّك البدل بهذا العقد فهو فاسد قطعا، لبطلان الشرط.

و إن كان الإبدال بعقد آخر بعد ردّ المبدل منه و فسخه فلا فساد فيه، لأنّه شرط سائغ و كان مرادا من الأول، فيكون صحيحا.

و أمّا ما فى الحدائق فهو غير جيّد جدّا.

الثامن: خيار الاشتراط.

اشاره

و هو خيار مخالفة الشرط.

و توضيحه: أنّه إذا لم يف المشروط عليه بالشرط الواقع فى متن العقد ففيه أقوال:

الأول: عدم عصيانه و عدم وجوب الوفاء بالشرط عليه، بل للمشروط له خيار الفسخ، و فائدة الشرط جعل العقد عرضة للزوال عند فقد الشرط، نسبه فى شرح المفاتيح إلى المشهور.

الثانى: وجوب وفائه به و عصيانه بتركه و عدم ثبوت الخيار له إلّا مع تعذّر التوصّل إلى الشرط و لو بإجبار المشروط عليه و رفع أمره إلى الحاكم، فإن تعذّر ثبت له الخيار، ذهب إليه جماعة، منهم: المسالك و كفاية الأحكام «۳»، و عن السرائر و الغنية الإجماع عليه «۴».

---

(۱) الدروس ۳: ۲۷۶.

(۲) الحدائق ۱۹: ۵۹.

(۳) المسالك ۱: ۱۹۱، الكفاية: ۹۷.

(۴) الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۷.

الثالث: وجوب الوفاء، و لو لم يف فالمشروط له مخيّر بين الإجبار مع الإمكان و الفسخ، و إن لم يمكن فله الفسخ.

الرابع: وجوب الوفاء، فإن امتنع فله الفسخ، و هو ظاهر الدروس «١».

الخامس: إنّ الشرط إن كان ممّا يكفى العقد فى تحقّقه من دون احتياج إلى صيغة أخرى- كشرط الوكالة فى عقد الرهن- فهو لازم، و لا خيار فيه إلّا مع تعذّر تحصيل الشرط، و إن احتاج إلى أمر آخر وراء ذكره فى العقد- كشرط الرهن على الثمن، أو العتق- فلا يجب الوفاء به، بل يجعل العقد اللازم جائزا. نسب إلى الشهيد «٢».

و لا أرى على هذا التقرير فرقا بين هذا التفصيل و القول الأول، إذ ما يكفى العقد فى تحقّقه فيتحقّق الشرط بتحقّق العقد، فلا يكون الشرط منتفيا حتى يبقى خيار.

ثمَّ إنّهم استدلّوا للأول بأصالة عدم وجوب الوفاء.

و عدم لزوم العقد بدون الشرط.

و كون الانتقال معلّقا على الشرط، فلا يحصل الانتقال اللازم بدونه.

و يردّ الأصل الأول بأدلّة وجوب الوفاء بالشرط، سيّما فى ضمن العقد، كما ذكرناها فى كتاب عوائد الأيّام.

و الثانى بعمومات لزوم البيع.

و الثالث بمنع كون الانتقال معلّقا، و إنّما هو إذا كان الشرط بالمعنى الأصولى، و ليس كذلك، بل هو بالمعنى اللغوى، الذى هو الإلزام و الالتزام، مع أنّه لو أريد به المعنى الأصولى لاقتضى انتفاء البيع انتفاء الشرط من غير

---

(١) انظر الدروس ٣: ٢١۴.

(٢) نسبه فى المسالك ١: ١٩١ و الروضة ٣: ۵٠٧ إلى بعض تحقيقاته.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ۴١١

حاجة إلى الفسخ، بل يكون العقد من رأسه باطلا و لو وفى بالشرط، لإيجابه التعليق.

و دليل الثانى: أمّا على وجوب الوفاء فما مرّ.

و أمّا على التسلّط على الإجبار فلكونه تاركا للواجب.

و أمّا على التسلّط على الفسخ مع التعذّر فكأنّه الإجماع المنقول، و أدلّة نفى الضرر.

و الأولان صحيحان.

و أمّا الثالث، فيردّ بعدم حجّيّة الإجماع المنقول، و إمكان جبر الضرر بغير الخيار من تقاصّ و نحوه، مع أنّ كلّ شرط ليس ممّا يتضمّن انتفاؤه الضرر.

و أدلّة سائر الأقوال تظهر ممّا مرّ.

أقول: و يمكن أن يستدلّ للمقام برواية أبى الجارود: «إن بعت رجلا على شرط، فإن أتاك بمالك و إلّا فالبيع لك» «١».

وجه الاستدلال: أنّ الشرط فيها مطلق يعمّ جميع الشروط، فإن جعلت لفظة «ما» فى قوله: «مالك» موصولة، و «اللام» جارّة، يثبت المطلوب فى جميع الموارد.

و إن جعلت لفظة «ما» جزءا للكلمة و كذلك «اللام»، فإمّا يراد بالمال المشروط مطلقا مجازا، أو يخصّ الشرط بالماليّة و يتعدّى إلى الغير بالإجماع المركّب و يثبت تمام المطلوب، و كذلك فى الشروط التى للمشترى و خياره.

---

(١) التهذيب ٧: ٢٣- ٩٧، الوسائل ١٨: ١٨ أبواب الخيار ب ٧ ح ٢.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ۴١٢

و أمّا إرادة الثمن من المال فهو- مع كونه تخصيصا بلا مخصّص- يوجب لغويّة قوله: «على شرط»، إلّا أن يخصّ بشرط إتيان الثمن فى وقت معيّن خاصّة، و هو أيضا تخصيص بلا مخصّص، مع أنّه أيضا يثبت المطلوب بضميمة الإجماع المركّب.

و أمّا تخصيص الشرط بشرط خيار الفسخ مع عدم الإتيان بالثمن فهو تخصيص لا وجه له، بل إخراج للأكثر.

و أمّا إرادة الخيار من قوله: «فالبيع لك» فبمثل التقريب المتقدّم فى قوله: «لا بيع له» «١»، و على هذا فيكون الخيار ثابتا له، و له الإجبار أيضا، لأدلّة عموم لزوم الوفاء بالشرط، و استحقاق المشروط له، و عدم منافاة ثبوت الخيار له أيضا.

فإذن الحقّ هو القول الثالث.

و لو تلف المبيع قبل الوفاء بالشرط انتفى الخيار بالتقريب المتقدّم، و بقى حقّ المطالبة و الإجبار.

و الظاهر فوريّة هذا الخيار أيضا، للاقتصار على القدر المتيقّن.

و التمسّك بإطلاق النصّ، فيه ما مرّ سابقا، و اللّه العالم.

مسألة:

إن مات من له الخيار انتقل الخيار إلى الوارث، بالإجماع المحقّق، و المحكىّ فى موضعين من التذكرة و ظاهر السرائر «٢»، و نفى عنه الشبهة فى المسالك «٣»، و قيل: بلا خلاف «۴»، و قيل: و لا يعرف فى ذلك

---

(١) راجع ص: ٣٩٧.

(٢) التذكرة ١: ۵٣۶ و ۵٣٧، السرائر ٢: ٢۴٩.

(٣) المسالك ١: ١٨١.

(۴) الرياض ١: ۵٢٧.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ۴١٣

خلاف، و هو الحجّة فى المقام.

و قد يستدلّ بالنبوى: «ما ترك الميّت من حقّ فهو لوارثه» «١».

و هو يتمّ لو ثبت كون الخيار ممّا ترك و بقاؤه بعد الموت.

و استصحابه غير صحيح، لتغيّر الموضوع.

و منه يظهر ضعف الاستدلال بعمومات الإرث «٢».

و الاحتجاج باستصحاب تزلزل ملكيّة الطرف الآخر- الموجب لثبوت الخيار للوارث بالإجماع المركّب- يضعف بمعارضته بأصالة عدم حدوث خيار للوارث أو غيره المزيل للتزلزل، لأنّه ليس إلّا كون الملك بحيث يثبت فيه الخيار لأحد.

كما يضعف الاحتجاج بأنّ ملكيّة ذى الخيار لمّا انتقل إليه كانت متزلزلة فيجب كونها كذلك للوارث أيضا، بمنع الملازمة، فإنّ ملكيّة الوارث ثابتة بعمومات الإرث، و هى ظاهرة فى المستقرّة، و لو منع الظهور فالأصل عدم تسلّطه على الطرف الآخر.

فروع:

[الفرع الأول]

أ: قال فى التحرير: لو جعل الخيار لأجنبى فمات، فالوجه عدم سقوط الخيار، بل ينتقل إلى الوارث لا إلى المتعاقدين «٣». انتهى.

أقول: كان الوجه ما ذكره لو كان المناط فى الانتقال النبوى المتقدّم أو آيات الإرث، و أمّا على ما ذكرنا- من أنّه الإجماع- فالوجه السقوط، حيث

(١) سنن ابن ماجه ٢: ٩١۴- ٢٧٣٨، مسند أحمد ٢: ۴۵٣، بتفاوت.

(٢) الوسائل ٢۶: ۶٣ أبواب موجبات الإرث ب ١.

(٣) التحرير ١: ١۶٨.

لم يثبت الإجماع هنا.

[الفرع الثانى]

ب: لو شرط عدم انتقال الخيار إلى الوارث، فالوجه صحّته و عدم الانتقال، لأنّ الثابت من الإجماع انتقال ما ليس كذلك من الخيارات.

نعم، تشكل الصحّة لو تمّت دلالة الظواهر على الانتقال، لأنّ الشرط حينئذ يكون مخالفا للسنّة.

[الفرع الثالث]

ج: إن كان الخيار خيار شرط ثبت للوارث فى بقيّة المدّة المضروبة، فلو كان غائبا أو حاضرا و لم يبلغه الخبر حتى انقضت المدّة سقط خياره.

[الفرع الرابع]

د: إن كان الخيار خيار غبن اعتبر فيه الفوريّة، لعدم ثبوت الزائد منها عن الإجماع. و الظاهر أنّ الفوريّة المعتبرة فيه من حين بلوغ الخبر و علمه بالفوريّة.

[الفرع الخامس]

ه: لا- يثبت من أدلّة انتقال الخيار إلى الوارث أزيد من أنّه كما كان للمورّث ينتقل إلى مجموع الورثة، لأنّ الخيار نفسه ليس ممّا يتخصّص بالحصص، و لا دليل على تخصيصه بالنسبة إلى ما فيه الخيار، بأن يكون لكلّ وارث فسخ حصّته منه، على أنّ مورّثهم لم يملك إلّا فسخ الجميع و المنتقل إليهم إنّما هو حقّه.

و على هذا، فليس للوارث مع التعدّد التفريق، بأن يفسخوا فى البعض و يجيزوا فى البعض، بل لهم إمّا فسخ الجميع أو قبوله.

و لو اختلفت الورثـة فی الفسـخ و الإجـازة، قیل: یقـدّم الفسـخ «۱»، فبفسـخه ینفسـخ الجمیع أو حصّـته خاصّـهٔ مع تخیّر الآخر، لتبعّض الصفقهٔ.

و تنظّر فیه جماعهٔ «۲»، و هو فی موقعه، بل الحقّ تقدیم الإجازهٔ، فإذا

(۱) كما فی المسالك ۱: ۱۸۱ و الحدائق ۱۹: ۷۱.

(۲) منهم السبزواری فی الكفایهٔ: ۹۳ و صاحب الریاض ۱: ۵۲۷.

مستند الشیعهٔ فی أحكام الشریعهٔ، ج۱۴، ص: ۴۱۵

أجاز واحـد لزم البیع فی الجمیع، إذ لم یثبت أثر إلّا لفسـخ الجمیع، الذی هو بمنزلهٔ فسخ المورّث، فإذا أجاز واحد بقی خیار الآخر بلا أثر، بل لا خیار لهم، إذ لم یثبت إلّا خیار الجمیع، و ینتفی الكلّ بانتفاء جزئه.

و كونه موجبا لإبطال حقّ من یریـد الفسـخ- مع معارضـته بكون تقدیم الفسخ أیضا مبطلا لحقّ إجازهٔ الآخر- مردود بمنع كون الخیار حقّا للبعض، و إنّما هو أمر ثابت للجمیع من حیث هو، علی أن لا حجر فی إبطال حقّ یستلزمه استیفاء حقّ.

[الفرع السادس]

و: إذا كان الخیار فی بیع الأرض أو شـرائها، فهل للزوجـهٔ الخیار، أم لا؟ استشـكل فیه فی القواعد «۱»، و اسـتبعد فی شرحه للشیخ علی فی إرثها من الخیار فی الأرض المشتراهٔ «۲».

و إذ عرفت أنّ الخیـار إنّمـا هو للجمیع دون كـلّ واحـد تعلم دخولهـا فی أهـل الخیـار، إذ لم یثبت من أدلّـهٔ الانتقـال إلّـا الانتقـال إلی الجمیع، الذین منهم الزوجهٔ، فلم یعلم الانتقال إلی من سواها خاصّهٔ.

نعم، لو انحصر الوارث فیها فالحقّ- علی ما ذكرنا من انحصار الدلیل بالإجماع- عدم انتقال الخیار إلیها، و أمّا علی الاستدلال بالظواهر یجب الحكم بالثبوت، لعدم مخرج لإرث الزوجهٔ عن الخیار.

ثمّ فی صورهٔ عـدم الانحصـار، فـإن كـان ذو الخیار المورّث بائعا، فإن لم تجوّز الزوجـهٔ الفسـخ ترث حصّـتها من الثمن، و إن اختارت الفسـخ مع سائر الورثهٔ لم ترث من الأرض و لا من ثمنها، لأنّ بعد الفسخ یسـتحقّ المشتری الثمن من مال البائع، إذ انتقاله إلیه كان من جههٔ البیع و قد انفسخ،

(۱) القواعد ۱: ۱۴۳.

(۲) جامع المقاصد ۴: ۳۰۶.

مستند الشیعهٔ فی أحكام الشریعهٔ، ج۱۴، ص: ۴۱۶

و انتقال حصّتها من الثمن إلیها قبل الفسخ كان انتقالا متزلزلا.

هذا إذا كان الشرط مطلقا.

و إن كـان مقیّدا بردّ الثمن، فیتبع الحكم مـا قرّرته الزوجـهٔ أولاـ فـإن اختـارت الفسـخ مع ردّ الثمن من مال المیت تنقص حصّـتها من الثمن، و إن اختارته مع ردّه من مال سائر الورثهٔ لم تنقص.

و إن كان ذو الخیار مشتریا، فإن اختارت الزوجهٔ الإجازهٔ لم ترث من الأرض، و إن اختارت الفسخ ورثت من الثمن.

[الفرع السابع]

ز: لو أسقط بعض الورثة ماله من الخيار ليس له الرجوع بعده، لأنّ الثابت من الإجماع خيار غير مثل ذلك الشخص. و لا يفيد الاستصحاب، لأنّ الثابت له أولا لم يكن إلّا حقّه قبل الإسقاط- أى ما لم يسقط- فيتعارض الاستصحابان.

[الفرع الثامن]

ح: لو كان الوارث صغيرا أو مجنونا قام وليّه مقامه، و كذا لو جنّ ذو الخيار.

مسألة: ذهب أكثر الأصحاب [إلى أنّ المبيع يملك بالعقد]

- بل عن ظاهر السرائر و صريح موضع من التذكرة الإجماع عليه- [إلى] [۱] أنّ المبيع يملك بالعقد «۲».
و عن الإسكافى: أنّه يملك بانقضاء الخيار مع عدم الفسخ «۳»، و هو المحكىّ عن الشيخ إذا كان الخيار لهما أو للبائع، و إلّا فكالأول على ما فى الخلاف «۴»، أو يخرج من ملك البائع و إن لم يدخل فى ملك المشترى، كما

---

[۱] ما بين المعقوفين، أضفناه لاستقامة العبارة.

---

(۲) السرائر ۲: ۲۴۸، التذكرة ۱: ۵۳۳.

(۳) حكاه عنه فى الدروس ۳: ۲۷۰.

(۴) الخلاف ۳: ۲۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۱۷

عن المبسوط «۱».
و الحقّ هو: الأول، لصدق البيع المقتضى للملك شرعا بعموماته.
و فقد المانع المعلوم، إذ ليس إلّا ثبوت الخيار، و منافاته له غير معلومة، بل عدمها معلوم كما فى خيار العيب.
و لإطلاق كثير من النصوص «۲»، الدالّة على جواز بيع المبتاع قبل القبض مطلقا كما فى بعض، و من البائع كما فى آخر، و أنّ ربحه للمشترى البائع ثانيا، و فى بعضها صرّح بعدم قبض شىء من الثمن و المثمن.
وجه الاستدلال: أنّه يدلّ على جواز بيع المشترى لنفسه، و أنّ ربحه له، المستلزم لكونه ملكا له، سواء كان له خيار أو لا، إلّا أنّ دلالته إنّما هو فيما إذا كان الخيار للبائع، لمعارضته مع ما هو أخصّ منه مطلقا ممّا يدلّ على عدم جواز البيع فيما إذا كان الخيار للمشترى إلّا مع إسقاطه الخيار، كرواية السكونى المتقدّمة فى خيار الشرط: فى رجل اشترى ثوبا بشرط إلى نصف النهار، فعرض له ربح فأراد بيعه، قال: «ليشهد أنّه قد رضيه و استوجبه، ثمَّ ليبعه إن شاء» «۳».
و رواية الشحّام: عن رجل ابتاع ثوبا من أهل السوق لأهله و أخذه بشرط فيعطى به ربحا، قال: «إن رغب فى الربح فليوجب على نفسه الثوب، و لا يجعل فى نفسه إن ردّه عليه أن يردّه على صاحبه» «۴».
و يؤيّد المطلوب- بل يدلّ عليه أيضا- إطلاق ما يدلّ على [أنّ] [۱]

---

[۱] ما بين المعقوفين أضفناه لاستقامة العبارة.

---

(۱) المبسوط ۲: ۸۳.

(۲) الوسائل ۱۸: ۶۵ أبواب أحكام العقود ب ۱۶.

(۳) تقدّمت فى ص: ۳۸۱.

(۴) التهذيب ۷: ۲۶– ۱۱۱، الوسائل ۱۸: ۲۵ أبواب الخيار ب ۱۲ ح ۲، بتفاوت.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۱۸

مال العبد للمشترى مطلقا، أو مع علم البائع، أو مع الشرط «۱».

و قد يستدلّ أيضا بمفهوم النصوص الآتية، الدالّة على أنّ كلّ مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بائعه من دون تقييد بمضىّ زمان الخيار «۲»، فإنّه يدلّ على أنّ التالف بعد القبض من مال المشترى و إن كان له خيار، و لو لا أنّه ملكه لم يكن كذلك.

و بخصوص موثّقة إسحاق بن عمّار و رواية معاوية بن ميسرة، المتقدّمتين «۳» فى خيار الشرط، المصرّحتين: بأنّ كلّا من النماء و التلف فى مدّة الخيار من مال المشترى. و اختصاصهما بنوع من الخيار بعدم القول بالفصل منجبر.

و بتعليق إباحة التصرّف فى الكتاب و السنّة على المراضاة و المبايعة، فلو لم تكن مفيدة للملك لما جاز التعليق عليه.

و بأنّ الصحّة هنا ترتّب الأثر، فإن وصف المبيع بها حال وقوعه ثبت المطلوب، و إلّا فلا معنى للخيار.

و بأنّه لو لا انتقال الملك إلى المشترى لكان موقوفا، فلم يكن فرق بين بيع المالك و الفضولى، و هو باطل «۴».

و فى الكلّ نظر:

أمّا الأول، فلكون إطلاق مفهومه معارضا مع إطلاق المنطوق الذى هو أقوى، مضافا إلى معارضته مع ما هو أصحّ منها سندا، كصحيحة ابن

---

(۱) الوسائل ۱۸: ۲۵۲ أبواب بيع الحيوان ب ۷.

(۲) انظر ص: ۴۱۸.

(۳) فى ص: ۳۸۴.

(۴) انظر الرياض ۱: ۵۲۷.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۱۹

سنان: عن الرجل يشترى الدابّة أو العبد، و يشترط إلى يوم أو يومين، فيموت العبد أو الدابّة أو يحدث فيه حدث، على من ضمان ذلك؟ فقال:

«على البائع حتى ينقضى الشرط ثلاثة أيّام، و يصير المبيع للمشترى، شرط له البائع أو لم يشترط، و إن كان بينهما شرط أيّاما معدودة فهلك فى يد المشترى قبل أن يمضى الشرط فهو من مال البائع» «۱»، و قريبة منها رواية البصرى «۲».

و اختصاصهما بخيار الحيوان أو الشرط غير ضائر، لما مرّ.

و أمّا الثانى، فلمعارضته من جهة التلف مع ما تقدّم، و من جهة النماء مع صحيحة الحلبى المتقدّمة فى خيار الحيوان: فى رجل اشترى شاة فأمسكها ثلاثة أيّام ثمّ ردّها، قال: «إن كان فى تلك الثلاثة أيّام شرب لبنها ردّ معها ثلاثة أمداد، و إن لم يكن لها لبن فليس عليه شىء» «۳».

و ترجيح الموثّقة و أختها على الصحيحة و صاحبتها بالشهرة و مخالفة العامّة– كما وقع عن بعضهم «۴»– غريب، لأنّ أصل الحكم فى

النوعين- و هو بكون التلف ممّن لا ـ خيار له، و هو المشترى فى النوع الأول، و البائع فى الثانى- مشهور بين الأصحاب، بل- كما صرّحوا به- عليه إجماعهم، فلا يوجب كون ما يدّعى لزومه شرعا لأحدهما مشهورا مخالفا للعامّة ترجيحا من هاتين الحيثيّتين، كما هو ظاهر جدّا.

---

(١) الكافى ۵: ١۶٩- ٣، التهذيب ٧: ٢۴- ١٠٣، الوسائل ١٨: ١۴، ١۵ أبواب الخيار ب ۵ ح ٢، ٣ و أورد ذيله فى ص ٢٠ ب ٨ ح ٢.

(٢) الكافى ۵: ١٧١- ٩، التهذيب ٧: ٢۴- ١٠۴، الوسائل ١٨: ١۴ أبواب الخيار ب ۵ ح ١.

(٣) راجع ص: ٣٨٠.

(۴) انظر الرياض ١: ۵٢٨.

و أغرب منه الترجيح بصراحة الدلالة، فإنّها فى النوعين على نسق واحد، بل دلالة الثانى أتمّ بواسطة مفهوم قوله: «و يصير المبيع للمشترى»، مضافا إلى ترجيحه بصحّة السند.

و التحقيق: انتفاء اللزوم بين الحكم بكون التلف من أحدهما و ثبوت الملكيّة له، لعدم دليل عليه من عقل أو شرع، و لذا يكون التلف من البائع قبل القبض و إن لم يكن خيار فيه أيضا، و كذا فى زمن الخيار للمشترى عند القائلين بتملّكه. فالاستدلال بذلك ساقط رأسا، بل و كذلك فى النماء أيضا، فإنّه لا دليل على استلزام كون النماء لشخص كون الملك له أيضا.

و أمّا الثالث، فلمنع الملازمة المذكورة بقوله: لو لم تكن مفيدة للملك لما جاز التعليق.

و أمّا الرابع، فلمنع قوله: ثبت المطلوب، إذ يكفى فى الصحة كون الأثر هو الملكيّة الحاصلة بمضىّ مدّة الخيار.

و أمّا الخامس، فلمنع لزوم عدم الفرق إن أريد مطلقا، و منع بطلان اللازم إن أريد من وجه.

دليل الإسكافى: الأصل. المندفع بما مرّ.

و ما يدلّ على أنّ التّلف من البائع كما سبق. و ضعفه قد ظهر.

و مفهوم قوله: «و يصير المبيع للمشترى».

و جوابه- بعد كونه أخصّ من مدّعاه، حيث إنّه يختصّ بالخيار الثابت للمشترى خاصّة و بخيار الحيوان و عدم ثبوت الإجماع المركّب، و لذا أفتى بعض المتأخّرين بوضوح الحكم فى خيار الشرط، و استشكل فى

خيار الحيوان «١»-: أنّه لم يحكم بهذا الجزء من الحديث سوى الإسكافى، فهو مخالف لشهرة القدماء، بل الإجماع، فعن درجة الحجّية ساقطة.

و لم نقف على دليل للشيخ، سيّما على النقل الأخير.

ثمّ إنّه تظهر ثمرة الخلاف فى الأخذ بالشفعة، و فى جريانه فى حول الزكاة، و غير ذلك، و قالوا فى النماء المتجدّد فى زمان الخيار، و يأتى بيانه.

فروع:

[الفرع الأول]

أ: يظهر منهم أنّ تبعيّة الملكيّة المستقرّة فى النماء المتجدّد فى زمن الخيار لملكيّة الأصل قاعدة كلّية ثابتة.

و لذا فرّع الأكثر على ملكيّة المشترى كون النماء المتجدّد له و إن فسخ البائع، و قالوا: ليس له مطالبة المشترى بالنماء و لا بمثله، أو قيمته مع تلفه.

و قال بعض المتأخّرين- بعد نقل صحيحة الحلبى المتقدّمة «٢»، المصرّحة بوجوب ردّ ثلاثة أمداد للبن الشاة المردودة بعد ثلاثة أيّام- إنّ ما مرّ من أنّ الغلّة فى زمن الخيار للمشترى فهو مختصّ بخيار الشرط.

و قال بعض آخر- بعد نقل موثّقة إسحاق بن عمّار، الدالّة على أنّ الغلّة للمشترى «٣»، و نقل الروايات الواردة فى خيار العيب، الدالّة على ما يخالف ذلك ظاهرا-: و يمكن الجمع بينهما بحمل الموثّقة و نظائرها- الدالّة على أنّ النماء فى زمان الخيار إنّما هو للمشترى- على خيار الشرط و اختصاص الحكم به دون غيره من أنواع الخيار، و ورود تلك الأخبار فى

---

(١) كما فى الكفاية: ٩٣.

(٢) فى ص: ٣٨٠.

(٣) راجع ص: ٣٨۴.

خيار الشرط مؤيّد لذلك الحمل، انتهى.

و يظهر منهما عدم كلّية القاعدة.

و هو و إن كان مخالفا لما هو المشهور، و لمقتضى استصحاب ملكيّة النماء الثابتة حال الخيار قطعا بلا معارض، إلّا أنّ صحيحة الحلبى و المستفيضة الواردة فى خيار العيب «١» تساعده، و أظهر منها موثّقة إسحاق ابن عمّار و رواية معاوية بن ميسرة المتقدّمتان «٢»- و مخالفة العلّيّة للشهرة بعد اشتهار الحكم الذى هو العلّة و استنادهم فى الحكم إلى هذين الخبرين غير ضائر- الدالّتان على أنّ النماء لمن عليه التلف، فهو الأظهر إلّا أن يثبت الإجماع على الكلّيّة، و هو محلّ نظر.

و ظاهر الموثّقة و الرواية كون النماء لمن عليه التلف و إن لم يفسخ البيع بالخيار، و لعلّ الحكم به مستبعد.

[الفرع الثانى]

ب: يجوز للمشترى التصرّف فى المبيع، و للبائع فى الثمن، و إن لم يوجبا البيع على نفسهما قبل التصرّف، لأنّ الناس مسلّطون على أموالهم.

و لا فرق فى التصرّفات بين أنواعها إذا كان الخيار للمتصرّف خاصّة إذا لم يكن متلفا و لا ناقلا، و إن كان كذلك فإمّا يكون الخيار للمتصرّف، أو للآخر، أو لهما.

فإن كان الأول، فالظاهر جوازه و سقوط خياره مطلقا، ناقلا كان المتصرّف أو متلفا، لأنّ الفسخ عبارة عن إبطال البيع، الذى هو نقل الملكيّة المتحقّقة للمتصرّف، و وجود الملكيّة فرع بقاء المملوك أو عدم انتقال الملكيّة، و مع التلف أو النقل لا ملكيّة له حتى يبطلها، فلا يمكن

---

(١) الوسائل ١٨: ١۴ و ١٩ أبواب الخيار ب ۵ و ٨.

(٢) فى ص: ٣٨۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۴۲۳

استصحاب الخيار، لتغيّر الموضوع.

و لكونه (باعثا على) [۱] إسقاط حقّ نفسه لا يعارض الخيار أدلّة لزوم النقل.

و إبطال ملكيّة الطرف الآخر بعض المشروط الثابت تحقّقه فى ضمن الكلّ، فلا يمكن استصحابه.

و أمّا جواز الفسخ للبائع الشرطى مع تصرّفه فى الثمن و إتلافه إيّاه فهو لأنّه معهود بين المتعاقدين، فالمشروط حقيقة خيار فسخ ملكيّة الطرف الآخر مع ردّ مثل الثمن لا ملكيّة الطرفين و إن كان الخيار لهما أو للآخر خاصّة.

و أمّا إذا كان للآخر دونه أو لهما، فقيل: لا يجوز إذا كانت ناقلة- كالبيع و الوقف و الهبة- إلّا بإذن الآخر، لمنافاتها خياره «۱».

و قال الفاضل فى التذكرة: و لو باع أو وقف أو قبض- أى المشترى- فى زمن خيار البائع أو خيارهما بغير إذن البائع فالأولى الوقوف على الإجازة «۲». و هذا تصريح بالجواز و تزلزله فى زمان خيار البائع.

و قال فى القواعد: و لو باع أو وقف أو وهب فى مدّة خيار البائع أو خيارهما لم ينفذ إلّا بإذن البائع «۳». و هذا يحتمل الوجهين.

و صرّح فى السرائر و التذكرة بجواز عتق المشترى العبد فى زمان خيار البائع أو خيارهما «۴».

---

(۱) ما بين القوسين ليس فى «ق»، و فى نسخة من «ح»: باعها على.

---

(۱) الرياض ۱: ۵۲۸.

(۲) التذكرة ۱: ۵۳۸.

(۳) القواعد ۱: ۱۴۴.

(۴) السرائر ۳: ۲۴۹، التذكرة ۱: ۵۳۸.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌۱۴، ص: ۴۲۴

و تردّد فى الثانى فى كون خصوص العتق كالتلف فيرجع البائع بعد الفسخ إلى المثل أو القيمة، أو كون العتق على الإجازة موقوفا «۱».

و قد يقال: الحقّ صحّة البيع و توقّفه على إجازة البائع، فإن فسخ يرجع المبيع إليه، و إن سقط خياره بأحد مسقطاته لزم.

أمّا الأول، فلكونه ملكا له، و الناس على أموالهم مسلّطون، و لعمومات حلّيّة البيع.

و أمّا الثانى، فلاستصحاب خيار البائع، فإنّ معنى خياره أو لازمه:

تسلّطه على إرجاع المبيع إلى ملكه، و استصحابه يقتضى جواز أخذه العين ما دامت باقية.

و أيضا ليس البيع إلّا نقل الملك الثابت للبائع، و ليس للمشترى فى زمن الخيار إلّا الملك المتزلزل، فلا يترتّب على بيعه إلّا حصول الملكيّة المتزلزلة الثابتة للمشترى لمن يشتريه ثانيا، و هى الملكيّة المنتفية بفسخ البائع الأول.

و لا تنافيه أصالة لزوم البيع، لأنّ مقتضاها لزوم نقل الملك الصادر من البائع، فيكون نقل الملك المتزلزل الصادر من المشترى لازما، و مقتضاه عدم تسلّطه على فسخ ذلك النقل حتى لو لم يفسخ البائع الأول لم يلزمه أمر أصلا، و هذا لا ينافى تزلزل الملك الحاصل ببيع آخر.

و لا يخفى أنّ ذلك لا يجرى فيما لا يقبل التزلزل من التصرّفات الناقلة، كالوقف و العتق، و كذا فى التلف، و مع ذلك يرد عليه ما مرّ من أنّ الفسخ بالخيار كان فسخ ملكيّة المتصرّف و بعد انتقالها لا وجه لبقاء خيار

---

(۱) التذكرة ۱: ۵۳۸.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج‌۱۴، ص: ۴۲۵

الفسخ.

فالحقّ: عدم جواز التصرّفات المتلفة و الناقلة مطلقا فی هذه الصورة إلّا بإذن الآخر، لإیجابها إتلاف حقّ الغیر الموجب للضرر و الضرار، و إذا لم یجز لم یترتّب علیها الأثر لو وقعت أیضا.

[الفرع الثالث]

ج: یجوز للمشتری الانتفاع بالمبیع بنحو الرکوب و استخدام العبد و سکنی الدار و زرع الأرض و نحوها، للأصل.

و هل للبائع أخذ الأجرة منه بعد الفسخ؟

لا شکّ فی عدمه إذا کان الخیار للبائع، لأنّ النماء للمشتری حینئذ.

و إن کان الخیار للمشتری فالظاهر العدم أیضا، لأصل العدم، و عدم صدق العلّة التی جعلها فی الموثّقة و صاحبتها «۱» لمن علیه التلف.

نعم، لو آجره المشتری فحکم الأجرة حکم النماء، لصدق العلّة علیها.

[الفرع الرابع]

د: یجوز للمشتری إجارة المبیع إلی تمام مدّة الخیار و الزائد علیها، و حکمها حکم البیع، و حکم وجه الإجارة حکم النماء.

نعم، لو آجره من البائع نفسه فی زمن خیار البائع فالظاهر لزوم الإجارة، لوقوعها بإذنه.

مسألة:

إذا تلف المبیع قبل قبضه فهو من مال بائعه، بالإجماع المحقّق، و المحکیّ عن الغنیة و الروضة «۲»، و فی شرح القواعد للشیخ علی و فی التذکرة: أنّه لا خلاف فیه عندنا «۳»، و فی الکفایة: لا أعرف فیه

---

(۱) المتقدّمتین فی ص: ۳۸۴.

(۲) الغنیة (الجوامع الفقهیة): ۵۸۹، الروضة ۳: ۴۵۹.

(۳) جامع المقاصد ۴: ۳۰۸، التذکرة ۱: ۴۷۳.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج‌۱۴، ص: ۴۲۶

خلافا «۱»، و هو الحجّة فیه.

مضافا إلی النبویّ و روایة عقبة بن خالد المتقدّمتین فی تلف المبیع فی خیار التأخیر «۲»، و قصورهما سندا- لو کان- منجبر بالعمل، فهما- بعد الإجماع- مخرجان للحکم هنا عن مقتضی قاعدة حصول الملکیّة بمجرّد العقد المستلزم لکون التلف من المشتری.

و المراد بکونه من مال بائعه: أنّه ینفسخ العقد بتلفه من حینه، و یرجع الثمن إلی ملک المشتری، و لیس للمشتری مطالبة المثل أو القیمة، لأنّ هذا مقتضی کونه من ماله، و هو المستفاد من مفهوم الشرط فی قوله فی روایة عقبة: «فإذا أخرجه من بیته فالمبتاع ضامن لحقّه حتی یردّ إلیه ماله»، فإنّه یدلّ علی أنّه ما لم یخرجه لیس ضامنا لحقّه، الذی هو الثمن.

ثمَّ إنّه لا ریب فی الحکم إذا کان التلف بآفة سماویّة.

و أمّا إذا لم یکن کذلک، بل کان من المشتری أو البائع أو الأجنبی، فقیل بالرجوع إلی مقتضی القاعدة، و هو کون التالف من مال المشتری و رجوعه إلی المتلف بالمثل أو القیمة لو لم یکن نفسه، و قد ینسب ذلک إلی فتوی الجماعة «۳».

و فی الدروس و المسالک و شرح القواعد للشیخ علی: تخیّر المشتری بین الفسخ و الرجوع بالثمن، و بین مطالبة المتلف بالمثل أو القیمة فی الأخیرین «۴». و هو مذهب الشیخ- علی ما فی التذکرة- فی الثالث، و أمّا فی

---

(۱) الکفایة: ۹۳.

(۲) راجع ص: ۴۰۱.

(۳) انظر الریاض: ۱: ۵۲۸.

(۴) الدروس ۳: ۲۱۲، المسالک ۱: ۱۸۲، جامع المقاصد ۴: ۳۰۹.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۴، ص: ۴۲۷

الثانی فمذهبه- علی ما فی التذکرة- أنّه کالتلف بآفة سماویّة فیفسخ البیع، بل ذکر فی التذکرة وجها فی کون الأول أیضا کالتلف بآفة سماویّة، فعلی المشتری المتلف القیمة للبائع و یستردّ الثمن «۱».

و أطلق الحلّی «۲» و جماعة «۳»: أنّه إذا تلف المبیع قبل القبض فهو من مال بائعه. و هو ظاهر فی الإطلاق.

و کون المتبادر من التلف کونه بآفة سماویّة ممنوع.

و علی هذا، فیکون الإطلاق هو مدلول الروایتین، مضافا إلی أنّ المفهوم فی الأخیرة کاف فی إثبات الإطلاق، فعلیه الفتوی.

نعم، کون إتلاف المشتری من البائع إنّما هو إذا لم یصادف قبضه بل کان بتفریط منه، و أمّا إذا صادفه فمن المشتری، و الوجه ظاهر، و جعل مطلق إتلافه بمنزلة القبض لا وجه له.

ثمَّ البائع یعمل مع المتلف- إذا کان غیره- معاملة صاحب المال مع من أتلفه.

فروع:

[الفرع الأول]

أ: النماء بعد العقد قبل التلف للبائع علی ما اخترناه، لأنّ التلف منه.

و علی المشهور فیه وجهان، مبتیّان علی أنّ التلف هل هو أمارة الفسخ للعقد من أصله- کما قیل، و نسب إلی ظاهر النصّ و عبارة جماعة «۴»

---

(۱) التذکرة ۱: ۴۷۴.

(۲) السرائر ۲: ۲۴۱.

(۳) منهم المحقق فی الشرائع ۲: ۲۳ و العلامة فی الإرشاد ۱: ۳۷۵ و الشهید فی اللمعة (الروضة ۳): ۴۵۹.

(۴) انظر الریاض ۱: ۵۲۸.

مستند الشیعة فی أحکام الشریعة، ج۱۴، ص: ۴۲۸

- أو من حين التلف- كما هو ظاهر المسالك «١» و غيره- فيقدّرون دخوله فى ملك البائع آنا ما، و يكون التلف كاشفا عنه؟
و الحقّ هو: الثانى، استصحابا للحالة السابقة، و عدم ظهور النصّ فى خلافه.

[الفرع الثانى]

ب: قال فى التذكرة: إتلاف الثمن المعيّن كالمثمن فى الأحكام المذكورة «٢». و يظهر ذلك فى غيره أيضا. و هو كذلك، لصدق المبيع عليه لغة. و التفرقة فى العرف المتأخّر غير ضائرة، لأصالة تأخّر الحادث، مع أنّ استفادة العموم من رواية عقبة ممكنة.

[الفرع الثالث]

ج: صرّح فى التذكرة و الدروس: بأنّه لو أبرأ المشترى البائع من الضمان لم يبرأ «٣». و هو كذلك، للأصل. و كذا لو شرط البراءة، لكونها مخالفة للسنّة.

[الفرع الرابع]

د: لو تلف بعض المبيع قبل قبضه، ففى الدروس: أنّه من مال البائع و للمشترى الفسخ أيضا، لتبعّض الصفقة «۴».
و فى التذكرة: أنّه إن كان للتالف قسط من الثمن- كعبد من عبدين- ينفسخ العقد فيه، و لا يبطل فى الآخر، بل يتخيّر المشترى فى الفسخ، للتبعّض.
و إن لم يكن له قسط من الثمن- كما لو سقطت يد العبد- فلعلمائنا فيه قولان:

---

(١) المسالك ١: ١٨١.

(٢) التذكرة ١: ۴٧۴.

(٣) التذكرة ١: ۴٧٣، الدروس ٣: ٢١٢.

(۴) الدروس ٣: ٢١٣.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ۴٢٩

أحدهما: تخيّر المشترى بين الفسخ و الإمضاء مجّانا.
و ثانيهما: تخيّره بين الفسخ و الإمضاء مع الأرش «١».
أقول: لا ريب فى كون التلف من البائع فيما إذا كان للتالف قسط من الثمن، لصدق المبيع و المباع عليه. و أمّا فى غيره، فمقتضى القاعدة كونه من المشترى، لأنّه ماله، و عدم معلوميّة صدق المبيع و المباع الواردين فى الخبرين عليه، مع أنّ الأوّل ضعيف، و انجباره فى مثل ذلك غير معلوم، و الثانى مخصوص بالمسروق، و التعدّى إلى غيره بعدم الفصل الغير الثابت هنا.

مسألة:

إذا تلف المبيع أو الثمن فى زمن الخيار، فمقتضى القاعدة كونه من المشترى فى المبيع و من البائع فى الثمن مطلقا، سواء كان الخيار

للمشترى، أو للبائع، أو للأجنبى، أو لاثنين منهما، أو للثلاثة.

و تدلّ عليه فى صورة كون الخيار للبائع موثّقة إسحاق بن عمّار و معاوية بن ميسرة المتقدّمتين «۲»، و فى جميع الصور قوله: «فإذا أخرجه من بيته» المتقدّم فى رواية عقبة «۳»، إلّا أنّه خرج من هذه فيما إذا كان الخيار للمشترى خاصّة بلا خلاف يعرف، لصحيحة ابن سنان و رواية البصرى المتقدّمتين «۴»، و يبقى الباقى تحت القاعدة.

و ظاهر الصحيحة و الروايتين كون التلف من اللّه، و على هذا فيكون غيره- من كون التلف من البائع أو المشترى أو من شخص معيّن- باقيا

---

(۱) التذكرة ۱: ۴۷۴.

(۲) فى ص: ۳۸۴.

(۳) راجع ص: ۴۰۱.

(۴) فى ص: ۴۱۹.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۳۰

على مقتضى القاعدة من كون التلف من مال المشترى، و يرجع على المتلف إذا كان غيره، [لقاعدة] [۱] ضمان التالف.

و هل يبقى الخيار لمن له الخيار بعد التلف، أم لا؟

مقتضى القاعدة التى ذكرناها- من عدم إمكان استصحاب الخيار بعد انتفاء الملكيّة- انتفاؤه مطلقا.

---

[۱] فى «ق» و «ح»: إلى قاعدة، و الظاهر ما أثبتناه.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۳۱

المقصد الثالث فى النقد و النسيئة

اشاره

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۳۳

اعلم أنّ البيع بالنسبة إلى تعجيل الثمن و المثمن و تأخيرهما- و لو بساعة- و التفريق أربعة أقسام:

الأول: النقد.

و الثانى: الكالى بالكالى.

و الثالث: النسيئة.

و الرابع: السلف.

و ما بعض ثمنه نقد و بعضه نسيئة مركّب من النقد و النسيئة، و منه ما لو شرط أداء الثمن من حين العقد إلى عشرة أيّام مثلا بقسط الأيّام.

و لو لم يشترط التأخير، و لكن شرط جواز التأخير إمّا صريحا- نحو:

بعتك بشرط أن يكون لك التأخير إلى عشرة أيّام- أو التزاما، نحو بعتك:

بشرط أن لا تؤخّر الثمن عن عشرة أيّام، حيث إنّه يفهم منه عرفا أنّ له التأخير ما دون العشرة، و منه قوله: بعتك بشرط أن تؤدّى الثمن

اليوم، أو أن تعجّله فى اليوم، فإنّه يستلزم جواز التأخير ما لم يفت اليوم.

ففيه إشكال، سيّما إذا كان زمان تجويز التأخير قليلا بالنسبة إلى جعله نسيئة نحو ساعة، مع أنّ شرط التأخير ساعة نسيئة قطعا. أو كان الزمان طويلا بالنسبة إلى احتمال كونه نقدا، نحو سنة، فإنّ الظاهر أنّ الأول نقد، سيّما إذا قال: بشرط أن تؤدّى الثمن اليوم أو الساعة، و الثانى نسيئة، سيّما إذا قال: بشرط أن يكون لك التأخير إلى سنة أو لا تؤخّر عن السنة، مع أنّ شرط التأجيل يكون نسيئة من غير فرق بين الزمان القليل و الكثير.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۳۴

و يحتمل أن يشترط فى التعجيل عدم شرط التأخير مطلقا و لا تجويزه إلّا فى مدّة قليلة لا تنافى التعجيل عرفا، نحو ساعة أو يوم.

و يظهر من المسالك «۱» و غيره: أنّ شرط التعجيل فى هذا اليوم- مثلا- نقد، حيث عيّن مثل ذلك زمان التعجيل.

و تظهر الفائدة فى مواضع كثيرة، منها: فى خيار تأخير الثمن عن ثلاثة، فتأمّل.

و نذكر أحكامها فى

مسائل:

المسألة الاولى:

من اشترى مطلقا- من غير ذكر تأخير الثمن- كان الثمن حالا من غير خلاف، كما صرّح به بعضهم «۲».

و لأنّه المتبادر من الإطلاق.

و لأنّه لولاه فإمّا ينصرف إلى أجل معيّن- و هو تحكّم باطل- أو لا، فيلزم إبطال المبيع، و هو فاسد إجماعا و نصّا.

و لانتقاله إلى البائع بالعقد، لأنّه مقتضاه، و مقتضى الانتقال تسلّطه على المطالبة حال الانتقال.

و لموثّقة الساباطى: فى رجل اشترى من رجل جارية بثمن مسمّى ثمَّ افترقا، قال: «وجب البيع و الثمن، إذا لم يكونا اشترطا فهو نقد» «۳».

ثمَّ لو اشترطا التعجيل لأفاد التأكيد، و لو أخّر مع الشرط ففى إفادته التسلّط على الفسخ و عدمه أقوال مرّت فى فصل أحكام الخيار. و كذا لو

---

(۱) المسالك ۱: ۱۸۲.

(۲) كما فى الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۹، الحدائق ۱۹: ۱۱۹، الرياض ۱: ۵۲۹.

(۳) الوسائل ۱۸: ۳۶ أبواب العقود ب ۱ ح ۲.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۳۵

شرط التأجيل إلى أجل معين و أخّر عنه.

المسألة الثانية:

بيع النسيئة جائز إجماعا محقّقا، و محكيّا فى التذكرة «۱» و غيره «۲»، له، و للمستفيضة، بل المتواترة معنى، الآتى كثير منها فى تلك المسألة و ما بعدها.

و لا فرق فيها بين المدّة القصيرة و الطويلة- حتى مثل ألف سنة- ممّا يسلّم المتعاقدان عدم بقائهما إليه عادة، بلا خلاف يعتدّ به، للأصل، و عمومات البيع و الشرط، و خصوص إطلاقات أخبار النسيئة.

و لا تنافيها رواية أحمد بن محمّد: إذا بعناهم بنسيئة كان أكثر للربح، فقال: «بعهم بتأخير سنة»، قلت: فبتأخير سنتين؟ قال: «نعم»، قلت: بثلاث؟ قال: «لا» «٣».

لعدم دلالتها على الحرمة، بل غايتها الكراهة، و يمكن أن يكون ذلك لطول الأمل، أو صعوبة تحصيل الثمن فى هذه المدّة الطويلة، مع أنّها على فرض الدلالة مخالفة للشهرة العظيمة لو لا الإجماع، و مثلها ليس بحجّة، سيّما مع معارضتها من أخبار كثيرة، و موافقتها- كما قيل «۴»- لرأى بعض العامّة.

خلافا للمحكيّ عن الإسكافى، فمنع من التأجيل على زيادة ثلاث سنين «۵»، و لا مستند له، و الرواية المتقدّمة على مذهبه غير منطبقة، فهى مستند الشيعة فى أحكام الشريعة ج‌١۴ ۴٣۶ المسألة الثالثة: ..... ص : ۴٣۶

---

(١) التذكرة ١: ۵۴۶.

(٢) الرياض ١: ۵٢٩.

(٣) الكافى ۵: ٢٠٧- ١، قرب الاسناد: ١۶۴، الوسائل ١٨: ٣۵ أبواب أحكام العقود ب ١ ح ١.

(۴) انظر الرياض ١: ۵٢٩.

(۵) حكاه عنه فى المختلف: ٣۶۴.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج‌١۴، ص: ۴٣۶

لحجّته غير صالحة.

المسألة الثالثة:

اشاره

يشترط فى صحّة بيع النسيئة تعيين المدّة، بلا خلاف يعرف.

و فى الكفاية: الظاهر أنّه لا خلاف فى أنّه يشترط أن تكون المدّة معلومة لا تتطرّق إليها الزيادة و النقيصة «١».

و فى شرح الإرشاد للأردبيلى- فى دليل اشتراط تعيين المدّة-: و كأنّه الإجماع، فلو لم يعيّن المدّة أو عيّن أجلا محتملا للزيادة و النقيصة بطل البيع، و استدلّ له باستلزام عدم التعيين للغرر و الجهالة فى الثمن، لأنّ للمدّة قسطا من الثمن عرفا و عادة «٢».

أقول: أمّا الغرر فلزومه فى جميع الموارد ممنوع، و كيف لا غرر فى قولك: بعتك إلى آخر الشهر، مع احتمال تسعة و عشرين و ثلاثين؟! و يحصل الغرر بقولك: بعتك إلى تسعة و عشرين الشهر أو ثلاثين، و كذا فى تفاوت عشرة أيّام و نحوها فى نسيئة سنة.

نعم، لا مضايقة فى قبول لزوم الغرر فيما يختلف الثمن به عرفا و عادة، فإنّ الزمان قيد و وصف للثمن يختلف باختلافه ما بإزائه البتّة، فأدلّة المنع عن بيع الغرر تمنع عن مثل ذلك، فلو ثبت الإجماع المركّب فى جميع الموارد فهو، و إلّا فلا وجه للاستدلال ببطلانه بالغرر.

نعم، يصحّ الاستدلال بالجهل، بناء على الأصل الذى أصّلناه فى كتاب العوائد من أصالة عدم صحّة جعل ما فى الذمّة ثمنا إلّا ما ثبتت فيه الصحّة، و هو ما كان معلوما قدرا و جنسا و وصفا و قيدا.

(۱) الكفاية: ۹۴.

(۲) مجمع الفائدة ۸: ۳۲۷.

و منه يظهر عدم صحّة جعل الأجل مجىء الغراب أو إدراك الثمرات أو ما يشترك بين زمانين- كشهر ربيع أو الجمادى أو يوم جمعة أو يوم خميس- لعين ما ذكر.

و قيل بالصحّة فى صورة الاشتراك، و يحمل على الأول، للتعليق على اسم معيّن متحقّق بالأول «۱».

قيل: و لكن ذلك إذا علما بذلك قبل العقد، حتى يقصد أجلا مضبوطا، و لا يكفى ثبوت ذلك شرعا مع جهلهما أو أحدهما به، و مع القصد لا إشكال فى الصحّة و إن لم يكن الإطلاق محمولا عليه.

و تجويز الاكتفاء فى الصحة بما يقتضيه الشرع فيه، قصده أم لا- نظرا إلى كون الأجل الذى عيّناه مضبوطا فى نفسه شرعا، و إطلاق اللفظ منزّل على الحقيقة الشرعيّة- غير صحيح، لمنع تنزيل الإطلاق عليها مطلقا، بل إنّما هو بالنظر إلى إطلاق كلام الشارع خاصّة، لعدم دليل يدلّ على التعدّى أصلا «۲».

أقول: لا يخفى أنّ مثل الربيع و الجمعة إمّا مشترك لفظى أو معنوى.

فإن كان الأول- كما هو الظاهر فى الربيعين- و إن كان لا يحمل اللفظ على الأول إلّا مع القصد، و لكن ما ذكره- من اقتضاء الشرع ذلك، و انضباط الأجل فى نفسه، و إثبات الحقيقة الشرعيّة فيها، و تنزيل كلام الشارع عليها- هنا غير صحيح، إذ لا اقتضاء من الشرع هنا، و لا انضباط، و لا حقيقة شرعيّة.

و إن كان الثانى- كما هو المستفاد من كلامه، حيث جعله من باب

(۱) الروضة ۳: ۵۱۴.

(۲) انظر الروضة ۳: ۵۱۴، الرياض ۱: ۵۲۹.

الإطلاق- فاللازم الحمل على الأول، لتحقّق المطلق به، إلّا إذا علم قصدهما عدمه، كما هو شأن سائر المطلقات، و لا دخل له أيضا باقتضاء الشرع و الحقيقة الشرعيّة.

فروع:

[الأول]

أ: الاختلاف الموجب للبطلان هو الذى يوجب التفاوت العرفى و لا يتسامح به عرفا، فلا بأس بالتأجيل إلى آخر ساعة من اليوم الفلانى، مع أنّ الساعة أيضا لها أجزاء، بل و كذلك ساعات اليوم، بل اليوم بالنسبة إلى الشهر و السنة، و نحو ذلك، ما لم يصرّح بما يختلف به، و ذلك كما فى الوزن، فإنّ وزن مائة منّ- مثلا- يختلف غالبا بمثاقيل عديدة و هو مغتفر إلّا أن يصرّح فيقال: بعت مائة منّ أو مائة منّ إلّا عشرة مثاقيل بالترديد، و كذا فى تراب الحنطة و نحوه.

و الدليل على اغتفار هذا القدر من الاختلاف فى جميع ما ذكر:

الإجماع، بل الضرورة.

[الثانی]

ب: اللازم- كما مرّ فی خيار الشرط- تعيين المدّة بما يتعارف التعيين به من اليوم و الشهر و السنة، أو إلى الوقت الفلانی، و إذا عيّن بواحد من هذه الأمور لا يضرّ الاختلاف بالآخر، فلو عيّن باليوم لا تضرّ جهالة ساعاته، و لو عيّن بالشهر لم تضرّ جهالة أيّامه، و لو عيّن إلى عيد الأضحى لم تضرّ جهالة عدد الأيّام إليه، لما مرّ من اغتفار هذا الاختلاف، و للأخبار المتضمّنة لمثل السنة و السنتين مع اختلاف أيّامها، و للإجماع.

[الثالث]

ج: لو أجّل بالغاية، بأن يقول: بعتك نسيئة إلى آخر الشهر، يحلّ الأجل بمجرّد تمام الشهر، و كذا لو قال: إلى أول الشهر الفلانی، أو: إلى يوم الجمعة، فيحلّ بمجرّد دخوله.

و لو أجّل بالظرفيّة، كأن يقول: بعتك بمائة درهم تؤدّيها فی يوم أول الشهر الفلانی، فلا يحلّ بمجرد دخول ذلك اليوم، بل الظاهر أنّه إن كان ممّا يكون اختلافه قليلا متسامحا به لم يضرّ، و إلّا بطل، فلو قال: بعتك بأن تؤدّی ثمنها فی الشهر الآتی، بطل، و كذا لو قال: بعتك بأن تؤدّی ثمنها فی السنة الآتية، و لو قال: بعتك بأن تؤدّی ثمنها فی يوم أول الشهر أو يوم أول السنة الفلانية، صحّ، فتأمّل.

المسألة الرابعة:

لو باع بثمن حالّا و بآخر مؤجّلا، بطل على الأظهر الأشهر، كما صرّح به جماعة ممّن تأخّر «۱»، و إليه ذهب الشيخ فی المبسوط و الديلمی و الحلبی و الحلّی و ابن زهرة و الفاضلان و الشهيدان «۲»، و نسبه بعض معاصرينا إلى المفيد و الإسكافی و السيّد و القاضی أيضا «۳».

للجهل الواقعی المانع عن انتقال الثمن.

و للأصل المتقدّم مرارا.

و لموثّقة الساباطی: «فانههم عن بيع ما لم يقبض، و عن شرطين فی بيع» «۴».

و قد فسّر فی رواية السكونی الآتية «۵» الشرطين فی بيع بذلك.

و فی رواية سليمان: «نهى رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله عن سلف و بيع، و عن

(۱) انظر الرياض ۱: ۵۲۹.

(۲) المبسوط ۲: ۱۵۹، الديلمی فی المراسم: ۱۷۴، الحلبی فی الكافی: ۳۵۷، الحلی فی السرائر ۲: ۲۸۷، ابن زهرة فی الغنية (الجوامع الفقهية): ۵۸۹، المحقّق فی النافع: ۱۲۲، العلامة فی التبصرة: ۹۲، الشهيدين فی اللمعة و الروضة ۳: ۵۱۴.

(۳) الرياض ۱: ۵۲۹.

(۴) التهذيب ۷: ۲۳۱- ۱۰۰۶، الوسائل ۱۸: ۵۸ أبواب أحكام العقود ب ۱۰ ح ۶.

(۵) فی ص: ۴۴۱.

بيعين فی بيع» «۱»، و قد فسّره جماعة بذلك، منهم ابن الأثير فی نهايته «۲»، و إن فسّره بعض آخر بغير ذلك أيضا.

و لقوله عليه السّلام فى ذيل صحيحة محمّد بن قيس الآتية: «من ساوم بثمنين أحدهما عاجلا و الآخر نظرة فليسمّ أحدهما قبل الصفقة» «۳»، فإنّ الأمر بالتسمية نهى عن ضدّه- و هو الترديد- و النهى موجب للفساد.

و لكن يمكن الخدش فى الروايتين الأوليين باشتمالهما على ما ليس مطلقا أو كلّيا بمنهىّ عنه تحريما، فيجب إمّا تجوّز فى النهى أو فى المنهىّ عنه، فيدخل الإجمال المسقط للاستدلال، مضافا فى الثانية إلى عدم دليل على إرادة المطلوب من البيعين فى بيع، بل لا يعلم شموله له بالإطلاق أيضا.

و فى الثالثة: بعدم وجوب التعيين قبل الصفقة قطعا، فيمكن أن يستحبّ ذلك.

فلم تبق إلّا الأصول المتقدّمة، و هى كافية فى إثبات المطلوب لو لا الدليل الدافع.

و لكن قد روى محمّد بن قيس فى الصحيح: «من باع سلعة فقال: إنّ ثمنها كذا يدا بيد و كذا نظرة فخذها بأىّ ثمن شئت، و جعل صفقتهما واحدة، فليس له إلّا أقلّهما و إن كانت نظرة» «۴».

---

(۱) التهذيب ۷: ۲۳۰- ۱۰۰۵، الوسائل ۱۸: ۳۷ أبواب أحكام العقود ب ۲ ح ۴.

(۲) النهاية الأثيريّة ۱: ۱۷۳.

(۳) الكافى ۵: ۲۰۶- ۱، التهذيب ۷: ۴۷- ۲۰۱، الوسائل ۱۸: ۳۶ أبواب أحكام العقود ب ۲ ح ۱.

(۴) الكافى ۵: ۲۰۶- ۱، الفقيه ۳: ۱۷۹- ۸۱۲، التهذيب ۷: ۴۷- ۲۰۱، الوسائل ۱۸: ۳۶ أبواب أحكام العقود ب ۲ ح ۱، بتفاوت.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۴۱

و السكونى فى الضعيف: «قضى فى رجل باع بيعا و اشترط شرطين، بالنقد كذا و بالنسيئة كذا، فأخذ المتاع على ذلك الشرط، فقال: هو بأقلّ الثمنين و أبعد الأجلين، يقول: ليس له إلّا أقلّ النقدين إلى الأجل الذى أجّله بنسيئة» «۱».

و ظاهر الروايتين دالّ على الصحّة و الأخذ بثمن النقد بالأجل المذكور، و حكى العمل به عن نهاية الشيخ «۲»، و حكاه فى المهذّب البارع عن المفيد و السيّد و القاضى «۳»، و بعض آخر عن الإسكافى أيضا «۴»، و إن اختلفت الأقوال فى الجواز و عدمه مطلقا أو بعد الإمضاء، و فى المسالك نسبه إلى جمع من الأصحاب «۵»، و فى شرح الإرشاد للأردبيلى إلى جماعة «۶»، و اختاره فى الكفاية «۷».

و يظهر من المحقّق الأردبيلى و صاحب الحدائق نوع تردّد فى المسألة «۸».

و هو فى محله، لاعتبار الروايتين، و خلوّهما عن المعارض الصريح، إلّا أن تردّا بمخالفة شهرة القدماء، و هو أيضا- بعد نسبته إلى جمع و جماعة، و حكايته عن الأجلّاء المذكورين- فاسد.

---

(۱) التهذيب ۷: ۵۳- ۲۳۰، الوسائل ۱۸: ۳۷ أبواب أحكام العقود ب ۲ ح ۲.

(۲) النهاية: ۳۸۸.

(۳) المهذب البارع ۲: ۳۸۶.

(۴) الرياض ۱: ۵۲۹.

(۵) المسالك ۱: ۱۸۲.

(۶) مجمع الفائدة ۸: ۳۲۷.

(۷) الكفاية: ۹۴.

(۸) الأردبيلى فى مجمع الفائدة ۸: ۳۲۹، صاحب الحدائق ۱۹: ۱۲۵.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۴۲

فالأقرب هو الصحّة و العمل بمقتضى الروايتين [۱]، و الترک أحوط.

و لو كان البيع المتردّد ثمنه إلى أجلين- كشهر بدينار و شهرين بدينارين- يصير البطلان أقرب، لعدم المعارض للأصول، و إشكال ثبوت الإجماع المركّب.

المسألة الخامسة:

لو باع شيئا نسيئة جاز للبائع أن يشتريه من المشترى قبل الأجل و بعده، بزيادة أو نقيصة، حالّا أو مؤجّلا، بغير جنس ثمنه مطلقا أو بجنس ثمنه، مساويا له، أو بزيادة أو نقيصة إذا لم يشترط ذلک حال البيع، بلا خلاف فى غير ما إذا كان البيع بعد حلول الأجل بجنس الثمن بزيادة أو نقيصة، للإجماع، و عمومات البيع و الشراء «۲».

و صحيحة بشّار: عن الرجل يبيع المتاع بنساء و يشتريه من صاحبه الذى يبيعه منه، قال: «نعم، لا بأس به» «۳».

و منصور: رجل كان له على رجل دراهم من ثمن غنم اشتراها منه، فأتى الطالب المطلوب يتقاضاه، فقال له المطلوب: أبيعک هذه الغنم بدراهمک التى لک عندى، فرضى، قال: «لا بأس بذلک» «۴».

و الأولى خاصّة بالنسيئة عامّة لجميع صور المسألة.

و الثانية عامّة للنقد و النسيئة. و تخصيص بعض مشايخنا إيّاها بالنسيئة

---

[۱] فى «ق» و «ح» زيادة: كان العمل أقرب.

---

(۲) الوسائل ۱۸: ۴۰ أبواب أحكام العقود ب ۵.

(۳) الكافى ۵: ۲۰۸- ۴، الفقيه ۳: ۱۳۴- ۵۸۵، التهذيب ۷: ۴۷- ۲۰۴، الوسائل ۱۸: ۴۱ أبواب أحكام العقود ب ۵ ح ۳.

(۴) الفقيه ۳: ۱۶۵- ۷۲۷، التهذيب ۷: ۴۳- ۱۸۱، الوسائل ۱۸: ۴۰ أبواب أحكام العقود ب ۵ ح ۱.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۴۳

غير موجّه «۱». و تشمل أيضا أكثر صور المسألة.

و لا معارض لها إلّا صحيحة أخرى لمنصور فى صورة الشراء نسيئة- على ما قيل «۲»-: عن الرجل يكون له على الرجل طعام أو بقر أم غنم أو غير ذلک، فأتى الطالب المطلوب ليبتاع منه شيئا، قال: «لا يبيعه نسيئة، فأمّا نقدا فليبعه ما شاء» «۳».

و لكنّها- مع خروجها عن مسألة اشتراء ما بيع بالنسيئة و عدم صراحتها فى اشتراء المبيع الأول- ليست صريحة فى عدم الجواز، بل تحتمل الكراهة، لمقام الجملة الخبريّة.

و أمّا إذا كان البيع بعد حلول الأجل بجنس الثمن بزيادة أو نقيصة، ففيه خلاف، بل يظهر من كلام بعض مشايخنا الأخباريّين كون الخلاف فى ذلک و لو كان قبل حلول الأجل أيضا «۴».

و كيف كان، فالحقّ المشهور فيه أيضا الصحّة، و تدلّ عليه- بعد الأصل و العمومات- صحيحة بشّار المتقدّمة، و صحيحة يعقوب و عبيد: عن رجل باع طعاما بمائة درهم إلى أجل، فلمّا بلغ ذلک الأجل تقاضاه، فقال ليس لى دراهم خذ منّى طعاما، فقال: «لا بأس به، فإنّما له دراهمه يأخذ بها ما شاء» [۱].

---

[۱] التهذيب ۷: ۳۳- ۱۳۶، الاستبصار ۳: ۷۷- ۲۵۶، الوسائل ۱۸: ۳۰۷ أبواب السلف ب ۱۱ ح ۱۰ و فيه: عن يعقوب بن شعيب فقط.

---

(١) انظر الرياض ١: ٥٢٩.

(٢) الرياض ١: ٥٢٩.

(٣) التهذيب ٧: ۴٨- ٢٠٧، الوسائل ١٨: ۴٥ أبواب أحكام العقود ب ۶ ح ٨.

(۴) الحدائق ١٩: ١٢٥.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ۴۴۴

خلافا للمحكىّ عن الشيخ فى النهاية و كتابى الحديث «١»، مستدلّا برواية خالد بن الحجّاج: عن رجل بعته طعاما بتأخير إلى أجل مسمّى، فلمّا جاء الأجل أخذته بدراهمى، فقال: ليس عندى دراهم و لكن عندى طعام فاشتره منّى، فقال: «لا تشتره منه، لأنه لا خير فيه» «٢».

و رواية عبد الصمد: أبيع الطعام من الرجل إلى أجل، فأجىء و قد تغيّر الطعام من سعره، فيقول: ليس عندى دراهم، قال: «خذ منه بسعر يومه»، قال: أفهم- أصلحك اللّه- إنّه طعامى الذى اشتراه منى، قال: «لا تأخذ منه حتى يبيعه و يعطيك» «٣».

و فيهما- مع المخالفة للشهرة العظيمة المخرجة للخبر عن الحجّيّة، و اختصاصهما بالطعام، و قد جوّز بعضهم الاختصاص به «۴»، فلا إجماع مركّبا، و أعمّية الأولى عن الطعام الذى اشتراه منه، و عن البيع بالزيادة أو النقيصة، و مطلوبه هما بخصوصهما-: أنّ أولاهما معارضة مع ما مرّ بالتساوى، فيجب إمّا الرجوع إلى العمومات، أو الحمل على الكراهة.

و الثانية و إن كانت أخصّ منه مطلقا- لاختصاصها بالطعام الذى اشتراه و أعمّيته منه- إلّا أنّ احتمال كون قوله: «لا تأخذ» جملة خبرية يمنع عن إثبات الزائد عن الكراهة عنه أيضا.

هذا إذا لم يشترط فى متن العقد بيعه منه ثانيا.

---

(١) التهذيب ٧: ٣٣، الاستبصار ٣: ٧٧.

(٢) التهذيب ٧: ٣٣- ١٣٧، الاستبصار ٣: ٧۶- ٢٥٥، الوسائل ١٨: ٣١١ أبواب السلف ب ١٢ ح ٣.

(٣) الفقيه ٣: ١٣٠- ٥۶۶، التهذيب ٧: ٣٥- ١۴٥، الاستبصار ٣: ٧٧- ٢٥٧، الوسائل ١٨: ٣١٢ أبواب السلف ب ١٢ ح ٥.

(۴) انظر الحدائق ١٩: ١٢٩.

مستند الشيعة فى أحكام الشريعة، ج١۴، ص: ۴۴٥

و أمّا لو شرط ذلك فيه، بطل بلا خلاف كما قيل «١»، و استدلّ له بتعليلات ضعيفة.

نعم، يدلّ عليه مفهوم الشرط فى رواية الحسين بن المنذر: يجيئنى الرجل، فيطلب العينة «٢»، فأشترى له المتاع من أجله، ثمَّ أبيعه إيّاه، ثمَّ أشتريه منه مكانى، قال: فقال: «إذا كان بالخيار إن شاء باع و إن شاء لم يبع، و كنت أنت أيضا بالخيار، إن شئت اشتريت و إن شئت لم تشتر، فلا بأس» «٣».

و المروىّ فى قرب الإسناد: عن رجل باع ثوبا بعشرة دراهم، ثمَّ اشتراه بخمسة دراهم، أ يحل؟ قال: «إذا لم يشترط و رضيا فلا بأس» «۴».

و مثله فى كتاب علىّ بن جعفر، إلّا أنّه قال: بعشرة دراهم إلى أجل، ثمَّ اشتراه بخمسة دراهم بنقد «٥».

و لكنّها أخصّ من المدّعى، لاختصاصها بما إذا كان البيع الثانى بأقلّ من الثمن الأول، أمّا الأخيرتان فظاهرتان، و أمّا الأولى فلأنّه المأخوذ فى مفهوم العينة.

و مع ذلك، فهاهنا كلام آخر، و هو أنّه لا يمكن أن يكون البيع الأول و شرطه صحيحا و خصوص الثانى فاسدا، إذ مع صحّة الأولين لا بدّ و أن يكون الوفاء بالشرط لازما، و كيف يجتمع ذلك مع فساد الثانى، و لا أن

(۱) الرياض ۱: ۵۳۰.

(۲) العينة: السلف- لسان العرب ۱۳: ۳۰۶.

(۳) الكافی ۵: ۲۰۲- ۱، التهذيب ۷: ۵۱- ۲۲۳، الوسائل ۱۸: ۴۱ أبواب أحكام العقود ب ۵ ح ۴، بتفاوت يسير.

(۴) قرب الاسناد: ۱۱۴، الوسائل ۱۸: ۴۲ أبواب أحكام العقود ب ۵ ح ۶.

(۵) البحار ۱۰: ۲۵۹، الوسائل ۱۸: ۴۲ أبواب أحكام العقود ب ۵ ح ۶.

مستند الشيعة فی أحكام الشريعة، ج۱۴، ص: ۴۴۶

يكون مجرّد الشرط فاسدا؟! إذ مع فساده و صحّة البيع الأول يلزم صحّة الثانی أيضا، إذ يكون وجود الشرط كعدمه، لفساده، و يكون المشتری بالخيار، فلا بدّ و أن يكون أصل البيع الأوّل فاسدا.

و على هذا، فلا تكون هناک نسيئة، و لا يجوز بيعه من غير البائع الأول أيضا، و لا يكون هذا العنوان للمسألة جدّا، بل يكون من قبيل أن يعنون أيضا: أنّه لو باع نسيئة لم يجز للمشتری بيعه من البائع بالثمن المجهول- مثلا- بل يجب أن يعنون مسألة أخرى، و هو أنّه لا يجوز شرط البيع من البائع فی عقد البيع، فتأمّل.

المسألة السادسة:

لا يجب على المشتری نسيئة دفع الثمن قبل حلول الأجل إجماعا، له، و للأصل، و مقتضى الشرط. و لا تسلّط للبائع على طلبه، للثلاثة المذكورة.

و لو تبرّع المشتری بالدفع لا يجب على البائع الأخذ أيضا، إجماعا و أصلا. و تخيّل الوجوب- لبعض الاعتبارات العقليّة- ضعيف غايته.

و إذا حلّ الأجل وجب الدفع على المشتری مع المكنة و مطالبة البائع و لو بشاهد الحال، إجماعا أيضا، و وجهه ظاهر «۱». و لو لم يدفع كان للبائع المطالبة كذلک.

(۱) فی «ق» زيادة: و إذا دفعه المشتری.

تعريف مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

جاهِدُوا بِأَمْوالِكُمْ وَ أَنْفُسِكُمْ فی سَبيلِ اللَّهِ ذلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ (التوبة/۴۱).

قالَ الإمامُ علیّ بْنُ موسَی الرِّضا – علَيهِ السَّلامُ: رَحِمَ اللّهُ عَبْداً أحْيَا أمْرَنَا... َ يَتَعَلَّمُ عُلُومَنَا وَ يُعَلِّمُهَا النَّاسَ؛ فَإِنَّ النَّاسَ لَوْ عَلِمُوا مَحَاسِنَ كَلَامِنَا لَاتَّبَعُونَا... (بَنـادِرُ البِحـار – فی تلخيص بحـار الأنوار، للعلاّمة فيض الاسلام، ص ۱۵۹؛ عُيونُ أخبارِ الرِّضا(ع)، الشَّيخ الصَّدوق، الباب۲۸، ج۱/ ص۳۰۷).

مؤسّس مُجتمَع "القائمیّة" الثّقافیّ بأصبَهانَ – إيرانَ: الشهيد آية الله "الشمس آباذی" – رَحِمَهُ اللهُ – كان أحداً من جَهابذة هذه المدينة، الذی قدِ اشتهَرَ بشَعَفِهِ بأهل بَيت النبیّ (صلواتُ اللهِ علَيهِم) و لاسيَّما بحضرة الإمام علیّ بن موسَی الرِّضا (عليه السّلام) و بساحة صاحِب الزّمان (عَجَّلَ اللهُ تعالی فرجَهُ الشَّريفَ)؛ و لهذا أسّس مع نظره و درايته، فی سَنَةِ ۱۳۴۰ الهجريّة الشمسيّة (=۱۳۸۰ الهجريّة القمريّة)، مؤسَّسةً و طريقةً لم يَنطَفِئ مِصباحُها، بل تُتَّبَع بأقوَی و أحسَنِ مَوقِفٍ كلَّ يوم.

مرکز "القائمیّة "للتحرّی الحاسوبیّ – بأصبَهانَ، إیرانَ – قد ابتدَأ أنشِطتَهُ من سَنَةِ ۱۳۸۵ الهجریّة الشمسیّة (=۱۴۲۷ الهجریّة القمریّة) تحتَ عنایة سماحة آیة الله الحاجّ السیّد حسن الإمامیّ – دامَ عِزّهُ – و مع مساعَدَةِ جمعٍ من خِرّیجی الحوزات العلمیّة و طلاب الجوامع، باللیل و النهار، فی مجالاتٍ شتّی: دینیّة، ثقافیّة و علمیّة...

الأهداف: الدّفاع عن ساحة الشیعة و تبسیط ثَقافة الثّقَلَین (کتاب الله و اهل البیت علیهمُ السَّلامُ) و معارفهما، تعزیز دوافع الشَّباب و عموم الناس إلی التَّحَرّی الأدَقّ للمسائل الدّینیّة، تخلیف المطالب النّافعة – مکانَ البَلاتیثِ المبتذلة أو الرّدیئة – فی المحامیل (=الهواتف المنقولة) و الحواسیب (=الأجهزة الکمبیوتریّة)، تمهید أرضیّةٍ واسعةٍ جامعةٍ ثَقافیّةٍ علی أساس معارف القرآن و أهل البیت –علیهم السّلام – بباعث نشر المعارف، خدمات للمحققین و الطّلّاب، توسعة ثقافة القراءة و إغناء أوقات فراغة هُواةِ برامِجِ العلوم الإسلامیّة، إنالة المنابع اللازمة لتسهیل رفع الإبهام و الشّبُهات المنتشرة فی الجامعة، و...

- مِنها العَدالة الاجتماعیّة: التی یُمکِن نشرها و بثّها بالأجهزة الحدیثة متصاعدةً، علی أنّه یُمکِن تسریعُ إبراز المَرافِق و التسهیلاتِ – فی آکناف البلد – و نشرِ الثّقافةِ الاسلامیّة و الإیرانیّة – فی أنحاء العالَم – مِن جهةٍ اُخرَی.

- من الأنشطة الواسعة للمرکز:

الف) طبع و نشر عشراتِ عنوانِ کتبٍ، کتیبة، نشرة شهریّة، مع إقامة مسابقات القِراءة

ب) إنتاجُ مئات أجهزةٍ تحقیقیّة و مکتبیة، قابلة للتشغیل فی الحاسوب و المحمول

ج) إنتاج المَعارض ثّلاثیّةِ الأبعاد، المنظر الشامل (= بانوراما)، الرّسوم المتحرّکة و... الأماکن الدینیّة، السیاحیّة و...

د) إبداع الموقع الانترنتی "القائمیّة "www.Ghaemiyeh.com و عدّة مَواقِعَ اُخرَ

ه) إنتاج المُنتَجات العرضیّة، الخَطابات و... للعرض فی القنوات القمریّة

و) الإطلاق و الدَّعم العلمیّ لنظام إجابة الأسئلة الشرعیّة، الاخلاقیّة و الاعتقادیّة (الهاتف: ۰۰۹۸۳۱۱۲۳۵۰۵۲۴)

ز) ترسیم النظام التلقائیّ و الیدویّ للبلوتوث، ویب کشک، و الرّسائل القصیرة SMS

ح) التعاون الفخریّ مع عشراتِ مراکزَ طبیعیّة و اعتباریّة، منها بیوت الآیات العِظام، الحوزات العلمیّة، الجوامع، الأماکن الدینیّة کمسجد جَمکرانَ و...

ط) إقامة المؤتمَرات، و تنفیذ مشروع "ما قبلَ المدرسة "الخاصّ بالأطفال و الأحداث المُشارِکین فی الجلسة

ی) إقامة دورات تعلیمیّة عمومیّة و دورات تربیة المربّی (حضوراً و افتراضاً) طیلة السَّنَة

المکتب الرّئیسیّ: إیران/أصبهان/ شارع"مسجد سیّد/ "ما بینَ شارع"پنج رَمَضان "ومُفترَق"وفائی/"بنایة"القائمیّة"

تاریخ التأسیس: ۱۳۸۵ الهجریّة الشمسیّة (=۱۴۲۷ الهجریة القمریّة)

رقم التسجیل: ۲۳۷۳

الهویّة الوطنیّة: ۱۰۸۶۰۱۵۲۰۲۶

الموقع: www.ghaemiyeh.com

البرید الالکترونی: Info@ghaemiyeh.com

المَتجَر الانترنتی: www.eslamshop.com

الهاتف: ۲۵-۲۳۵۷۰۲۳- (۰۰۹۸۳۱۱)

الفاکس: ۲۳۵۷۰۲۲ (۰۳۱۱)

مکتب طهرانَ ۸۸۳۱۸۷۲۲ (۰۲۱)

التِّجاریّة و المَبیعات ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹

امور المستخدمین ۲۳۳۳۰۴۵(۰۳۱۱)

ملاحَظة هامّة:

المیزانیّـة الحالیّـة لهـذا المرکز، شـَعبیّـة، تبرّعیّة، غیر حکومیّة، و غیر ربحیّة، اقتـُنِیَت باهتمام جمع من الخیّرین؛ لکنّـها لا تُـوافِی الحجمَ المتزاید و المتّسِعَ للامور الدّینیّة و العلمیّة الحالیّة و مشاریع التوسعة الثّقافیّة؛ لهذا فقد ترجّی هذا المرکزُ صاحِبَ هذا البیتِ (المُسمَّی بالقائمیّـة) و مع ذلک، یرجو مِن جانب سـماحة بقیّة الله الأعظم (عَجَّلَ اللهُ تعالی فرَجَهُ الشَّریفَ) أن یُوفّـِقَ الکلَّ توفیقاً متزائداً لِإعانتهم - فی حدّ التّمکـّن لکلّ احدٍ منهم – إیّانا فی هذا الأمر العظیم؛ إن شاءَ اللهُ تعالی؛ و اللهُ ولیّ التوفیق.


مرکز
القائمیه
اصبهان
للبحوث والتحریات الکمبیوتریة
www
للحصول على المكتبات الخاصه الاخرى
ارجعوا الى عنوان المـركز من فضلـكم
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
و للایصاء من فضلكم
۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹